



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
De 02/06/06

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 11065.001906/2001-01  
Recurso nº : 127.668  
Acórdão nº : 204-00.560

VISTO

Recorrente : METALÚRGICA ALTERO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

#### NORMAS PROCESSUAIS.

**REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO.** O *dies a quo* para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito é o da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado e o termo final é o dia em que se completa o quinquênio legal, contado a partir daquela data.

**BASE DE CÁLCULO.** A partir de março de 1996, a contribuição para o PIS será calculada com base no faturamento mensal, e a alíquota incidente será de 0,65%, nos termos da Medida Provisória nº 1212/1995 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715/1998.

**COMPENSAÇÃO.** Não há que se falar em compensação quando não restar comprovado a existência de pagamento indevido ou maior que o devido da contribuição.

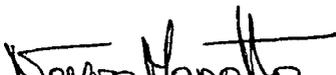
#### Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por METALÚRGICA ALTERO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda votaram pelas conclusões.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.

  
Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

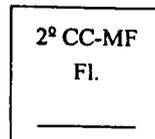
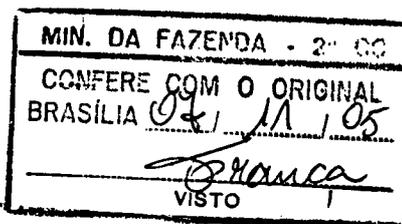
  
Nayra Bastos Manatta  
Relatora

Participou, ainda, do presente julgamento o Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes (Suplente).



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.001906/2001-01  
Recurso nº : 127.668  
Acórdão nº : 204-00.560



Recorrente : METALÚRGICA ALTERO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

### RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição de indébito do PIS, formulado em 26/07/2001, relativos aos períodos de apuração de outubro/95 a novembro/98, cumulado com pedido de compensação.

A DRF em Novo Hamburgo indeferiu o pedido por considerar inexistente o direito creditório, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9715/98, teve por efeito a vigência da MP 1212/95 a partir de março/95.

Inconformada a contribuinte apresenta manifestação de inconformidade argüindo em sua defesa:

1. com a declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei nº 9715/98 a exigência do PIS no período de outubro/95 a novembro/98 tornou-se indevida, em virtude de inexistência de norma regulamentadora da exigência;
2. reproduz acórdãos do STF e do STJ respaldando suas afirmações.

A DRJ em Porto Alegre - RS considerou decaído o direito de pleitear a restituição com relação aos períodos de apuração de outubro/95 a junho/96 e em relação aos demais, indeferiu a manifestação de inconformidade da contribuinte sob o argumento de que a partir de março/96 estava a vigor com plena eficácia e validade a MP 1212/95 e suas reedições.

A contribuinte interpôs recurso voluntário, alegando em sua defesa:

1. o prazo decadencial de pedir restituição de tributo, cuja norma regulamentadora foi declarada inconstitucional, é de cinco anos contados a partir da decisão que declarou a inconstitucionalidade da lei;
2. cita jurisprudência;
3. após a decisão do STF, que declarou inconstitucional o art. 18 da Lei nº 9715/98, restou inconstitucional o art. 15 da MP 1212/95 (texto original) e de todas as outras MPs que lhe sucederam, não havendo fato gerador do PIS até a publicação da Lei nº 9715/98; e
4. pede a homologação do seu pedido inicial.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.001906/2001-01  
Recurso nº : 127.668  
Acórdão nº : 204-00.560

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 05/11/05
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Primeiramente, há de ser analisada a questão da prescrição, que, no caso presente, atinge os períodos de apuração de outubro/95 a junho/96.

A propósito, essa questão da prescrição foi muito bem enfrentada pelo Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, no voto proferido quando do julgamento do Recurso Voluntário nº 129109, no qual baseio-me para retirar as razões acerca da contagem de prazo prescricional.

*O direito a repetição de indébito é assegurado aos contribuintes no artigo 165 do Código Tributário Nacional - CTN. Todavia, como todo e qualquer direito esse também tem prazo para ser exercido, in casu, 05 anos contados nos termos do artigo 168 do CTN, da seguinte forma:*

*I. da data de extinção do crédito tributário nas hipóteses:*

*de cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*de erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;*

*II. da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória nas hipóteses:*

*a) de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.*

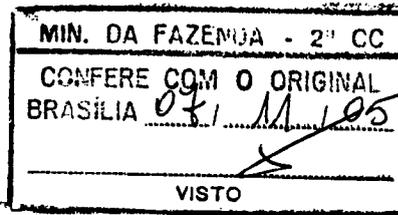
*Como visto, duas são as datas que servem de marco inicial para contagem do prazo extintivo do direito de repetir o indébito, a de extinção do crédito tributário e a do trânsito em julgado de decisão administrativa ou judicial. Nos casos em que houvesse resolução do Senado suspendendo a execução de lei declarada inconstitucional em controle difuso pelo STF, a jurisprudência dominante nos Conselhos de Contribuintes e, também, na Câmara Superior de Recursos Fiscais é no sentido de que o prazo para repetição de eventual indébito contava-se a partir da publicação do ato senatorial. Especificamente, para a hipótese de restituição de pagamentos efetuados a maior por força dos inconstitucionais Decretos-Leis 2.445/1988 e 2.449/1988, o marco inicial da contagem da prescrição, consoante a jurisprudência destes colegiados, é 10 de outubro de 1995, data de publicação da Resolução 49 do Senado da República. Entretanto, com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, cujo artigo 3º deu interpretação autêntica ao artigo 168, inciso I do Código Tributário Nacional, estabelecendo que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º da Lei 5.172/1966, o único entendimento possível é o trazido na novel Lei Complementar.*

NBY



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.001906/2001-01  
Recurso nº : 127.668  
Acórdão nº : 204-00.560



2º CC-MF  
Fl.

*Esclareça-se, por oportuno, que em se tratando de norma expressamente interpretativa, deve ser obrigatoriamente aplicada aos casos não definitivamente julgados, por força do disposto no art. 106, I, do CTN.*

Assim sendo, no caso em análise, quando o pedido de repetição do indébito foi formulado (26/07/2001), o direito de a contribuinte formular tal pleito, relativo aos períodos de apuração de outubro/95 a junho/96, já encontram-se prescritos, por haver transcorrido mais de cinco anos da data do pagamento.

No que diz respeito aos períodos não alcançados pela decadência é de se observar que inexistente direito creditório, como se demonstrará a seguir.

Quanto à inexistência de fato gerador para o PIS até novembro/98, por considerar a contribuinte que só então passou a vigor a Lei nº 9715/98, adoto o entendimento esposado pelo ilustre Conselheiro e Presidente Henrique Pinheiro Torres, quando do julgamento, proferido no RV 122.792. Transcrevo, pois, integralmente, na parte coincidente com a matéria aqui tratada, as razões apresentadas naquele voto:

*A meu sentir, a tese de defesa não merece ser acolhida, pois, como se pode verificar do inteiro teor do voto do relator da ADIN, Ministro Octávio Gallotti, a inconstitucionalidade reconhecida pelo STF restringiu-se, tão-somente, à parte final do artigo 18 da Lei 9.715/1998, sendo que os demais dispositivos da Lei foram mantidos integralmente. Esse artigo correspondia ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995". E a única mácula encontrada na lei, que resultou da conversão dessa medida provisória e de suas reedições, foi justamente essa expressão que feriu o princípio da irretroatividade da lei, haja vista que a Medida Provisória fora editada em 29 de novembro daquele ano e os seus efeitos retroagiam a 1º de outubro do mesmo ano. Assim, decidiu por bem o Guardião da Constituição suspender, já em sede de liminar, a parte final do artigo 17 da Medida Provisória nº 1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da MP 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da MP 1.325/1995 passou a vigor com a seguinte redação: **Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.** Como essa MP representa a reedição da MP 1.212/1995, o artigo desta correspondente ao art. 17 da MP 1.305/1996, também passou a vigor com a mesma redação acima transcrita. Em outras palavras, com a declaração de inconstitucionalidade da expressão "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" a MP 1.212/1995, suas reedições e a Lei 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.*

Por outro lado, a Medida Provisória 1.212/1995, reeditada inúmeras vezes, teve a última de suas reedições convertida em lei, o que tornou definitiva a vigência, com eficácia *ex tunc* sem solução de continuidade, desde a primeira publicação, *in casu*, desde 29 de novembro de 1995, preservada a identidade originária de seu conteúdo normativo. Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei nº 9.715/1998. Todavia, por versar sobre contribuição social, somente produziu efeitos após o transcurso do prazo de noventa dias, contados de sua publicação, em respeito à anterioridade nonagesimal das contribuições sociais.", ou seja, sua vigência passou a se dar após 29/02/96." *BY M*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11065.001906/2001-01  
Recurso nº : 127.668  
Acórdão nº : 204-00.560

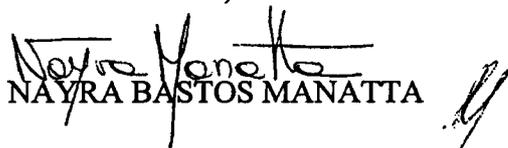
MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 04/ M 105
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

Vale ainda ressaltar aqui, como bem o fez a decisão recorrida, que a decisão da DRF de origem foi proferida em 02/08/2001 e cientificada a contribuinte em 03/11/2001, não estando assim sob os efeitos da MP 66/2002, convertida na Lei nº 10637/2002, ou seja, não foi transformada em DECOMP.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso interposto, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 13 de setembro de 2005.

  
NAYRA BASTOS MANATTA