



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	Da 25 / 11 / 1999
C	<i>[Assinatura]</i>
	Rubrica

Processo : **13654.000060/96-87**

Acórdão : **202-11.233**

Sessão : 08 de junho de 1999

Recurso : **106.449**

Recorrente : TRANSPORTES RODRIMAR LTDA.

Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE – A suspensão da execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal dos Decretos-Leis nº's 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais por decisão definitiva do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por encerrar efeito "ex-tunc", caracteriza como indevido o pagamento da Contribuição para o PIS, na parte que excede o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07/70, e alterações posteriores, daí importar em cerceamento do direito de defesa decisão que indefere pedido de restituição, deixando de examinar as alegações e provas nesse sentido, sob o fundamento de suposta vedação legal. **Processo anulado a partir da decisão administrativa que indeferiu o pleito.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: TRANSPORTES RODRIMAR LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.**

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Maria Teresa Martínez López, Luiz Roberto Domingo e Ricardo Leite Rodrigues.

eaal/fclb



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : **13654.000060/96-87**

Acórdão : **202-11.233**

Recurso : **106.449**

Recorrente : TRANSPORTES RODRIMAR LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra decisão de primeira instância administrativa, que julgou improcedente o pedido de restituição de alegados créditos da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, eis que originários de recolhimentos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF e com execução suspensa pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal.

A autoridade monocrática assim ementou sua Decisão:

“CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL – PIS

RESTITUIÇÃO – A Medida Provisória nº 1.542/96, e suas reedições, proíbe o reconhecimento, na esfera administrativa, do direito à restituição do valor pago a título de PIS, calculado com base na receita bruta, no que exceder à parcela devida apurada em conformidade com as Lei Complementares 07/70 e 17/73 e alterações posteriores (faturamento).

Recurso Improcedente”.

Irresignada, a interessada interpôs o Recurso Voluntário de fls. 78/80, com as razões que leio em Sessão.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

201

Processo : 13654.000060/96-87
Acórdão : 202-11.233

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme relatado, o presente processo trata de pedido de restituição de créditos da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF e com execução suspensa pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, na parte que supera os valores calculados com fundamento no art. 3º, § 2º da Lei Complementar nº 07/70 (PIS/REPIQUE), haja vista a condição de empresa prestadora de serviços da recorrente.

Em primeiro lugar, cabe observar que a tese esposada no Parecer PGFN nº 1.185/95 a respeito da eficácia *ex-nunc* das resoluções senatoriais suspensivas da execução de lei declarada inconstitucional pelo STF, na qual, em última análise, repousa o fundamento da negativa do pedido de restituição em foco, encontra-se superada, como bem demonstra o Ilustre Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, no voto condutor do Acórdão nº 202-10.761, cujas razões de decidir, neste particular, adoto e abaixo transcrevo:

“O Senado Federal, no uso de sua competência constitucional (art. 52, inciso X), editou a Resolução nº 49, de 1995, suspendendo a execução dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1998, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Segundo jurisprudência da Suprema Corte, tais declarações de inconstitucionalidade encerram efeitos “*ex tunc*”, contendo caráter eminentemente declaratório. É o que depreende da decisão exarada na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 652-5-MA¹, a seguir transcrita :

“A declaração de inconstitucionalidade de uma lei alcança, inclusive atos pretéritos, com base nela praticados, eis que o reconhecimento desse supremo vício jurídico, que inquia de total nulidade os atos emanados pelo Poder Público, desampara as situações constituídas sob sua égide e inibe – ante a sua inaptidão para produzir efeitos jurídicos – a possibilidade de invocação de qualquer direito.”

Nesta mesma linha de pensamento, a Administração Pública Federal

¹ IOB/Jurisprudência, edição 09/93, caderno 1, p. 177, texto 1/6166



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

202

Processo : 13654.000060/96-87
Acórdão : 202-11.233

também encampou a teoria do efeito “ex tunc” das resoluções senatoriais suspensivas da execução da lei, como se verifica no Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, assim ordenado:

“Art. 1º - As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequivoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal indireta, obedecidos aos procedimentos neste Decreto.

§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma jurídica declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não for mais suscetível de revisão administrativa ou judicial.

§ 2º... ”

Tal ineficácia *ex tunc* da legislação declarada inconstitucional não se equipara à revogação dessa legislação. A consequência jurídica é, ao revés, a inexistência da norma desde a sua origem, revertendo-se os efeitos produzidos ao longo do período em que foi eficaz, amparada pela premissa da constitucionalidade da ordem vigente. Assim, tem sido o posicionamento do Pretório Excelso, como por exemplo no RE nº 148.754-2/RJ, em que se entendeu procedente a cobrança da parcela do PIS proporcional ao Imposto de Renda (PIS/Dedução e PIS/Repique), prevista na Lei Complementar nº 07, mesmo tendo sido esta imposição revogada pelo artigo 10 do Decreto-Lei nº 2.445/88.

Declarada, portanto, inconstitucional uma norma, não tendo havido sua revogação, deve-se aplicar integralmente a lei anterior, sem falar em reprise da norma, em princípio afastada em nosso ordenamento (art. 2º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil). Daí decorre que o sistema de cálculo do PIS, consagrado na Lei Complementar nº 07/70, encontra-se plenamente em vigor e a Administração está obrigada a exigir a contribuição, nos termos deste diploma.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão nos Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário nº 181 165-7, em 04/04/96, *verbis*:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 13654.000060/96-87
 Acórdão : 202-11.233

"I – Legítima a cobrança do PIS na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, vez que inconstitucionais os Decretos 2.445 e 2.449/88, por violação ao princípio da hierarquia das leis."

.....

Ademais, nem mesmo o disposto no § 2º do artigo 18, inciso VIII, da MP nº 1.542/96 veda a concessão do pleito da ora recorrente, haja vista que a restituição nele tratada é a outorgada *ex-officio*, fato que se comprova com a alteração promovida na reedição nº 37 da Medida Provisória nº 1.699 (artigo 18, § 2º), de 30.06.98, *verbis*:

"§ 2º O disposto neste artigo não implicará restituição 'ex officio' de quantias pagas." (grifei).

Portanto, como, *in casu*, a decisão recorrida invocou essa pretensa vedação legal para negar o pedido de restituição em tela, deixando de considerar as alegações e provas da recorrente nesse sentido, entendo que tal procedimento importou em preterição ao seu direito de defesa.

Isto posto, voto pela anulação do presente processo administrativo, a partir da decisão administrativa, que indeferiu o pedido de restituição em apreço, para que outra seja proferida com o exame de seu mérito.

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999

ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO