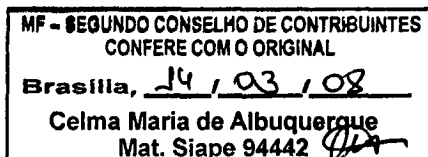
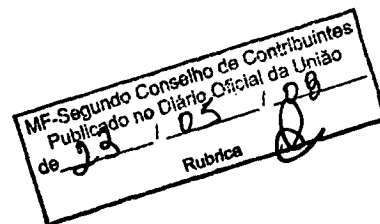




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 13708.001025/2001-02
Recurso nº 138.141 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE PIS
Acórdão nº 202-18.716
Sessão de 12 de fevereiro de 2008
Recorrente BENA FER S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA
Recorrida DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ



Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

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

Ementa: PIS. BASE DE CÁLCULO.

A partir de 1º de março de 1996, devem ser consideradas as alterações introduzidas pela MP nº 1.212/95, e suas reedições, na base de cálculo do PIS.

**PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.
DECADÊNCIA QÜINQUENAL.**

O pleito de restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, tem como prazo de decadência/prescrição aquele de cinco anos, contado a partir da edição da Resolução nº 49, do Senado Federal.

Recurso negado.

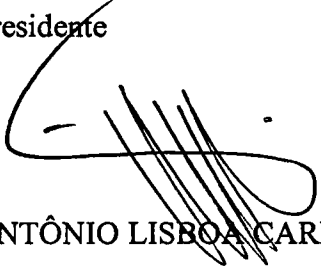
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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



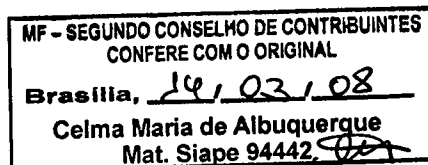
ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente

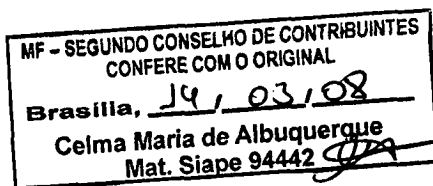


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO

Relator



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



Relatório

Trata o caso em tela de recurso em face do acórdão da DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ, que manteve o indeferimento do pedido de restituição da contribuição para o PIS, recolhida na forma determinada pelos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, por considerar decaído o direito da contribuinte, conforme se depreende da ementa do acórdão:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de Apuração: 01/03/1996 A 31/10/1998.

INDÉBITO FISCAL. RESSTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

O pagamento antecipado extingue o crédito referente aos tributos lançados por homologação e marca o início do prazo decadencial do direito de pleitear restituição de indébito.

PIS – CONSTITUCIONALIDADE – MP n.º 1.212 E ALTERAÇÕES – LEI N.º 9.715/98.

Não cabe alegação de inexistência de fato gerador, uma vez que, na ADIN n.º 1417-0, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade somente a parte final do citado art. 18 da Lei n.º 9.715/98, restringindo-se a decisão ao período de 1.º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996.

Solicitação Indeferida.”

O pedido de restituição foi protocolado em 02/07/2001 (fls. 1 e seguintes), relativo aos valores que teriam sido recolhidos indevidamente a título de contribuição para o PIS no período de abril de 1996 a novembro de 1998.

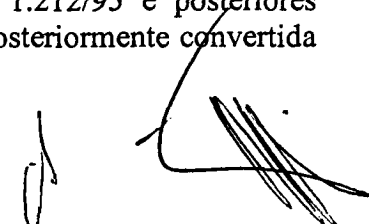
No recurso de fls. 158/175, a recorrente, pleiteia a restituição referente ao período de “inexistência do fato gerador, de março de 1996 a outubro de 1998”, por entender ser inaplicável a Lei Complementar n.º 7/70 para fins de recolhimento da contribuição ao PIS.

Nesse sentido aduz que o PIS teve sua concepção baseada na Lei Complementar n.º 7/70, sendo estabelecida a alíquota de 0,75% a ser aplicada sobre o faturamento das empresas relativo ao 6.º mês anterior ao mês de competência.

Posteriormente, os Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 introduziram significativas mudanças na forma de cobrança do PIS, reduzindo a alíquota para 0,65%, ampliando a base de cálculo, passando a incidir sobre a receita operacional do mês imediatamente anterior ao da competência e não mais sobre o faturamento do 6.º mês anterior.

Ambos os decretos-leis foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ensejando a Resolução n.º 49, de 09/10/1995, do Senado Federal, suspendendo a execução dos aludidos diplomas legais.

A seguir, houve a edição da Medida Provisória n.º 1.212/95 e posteriores reedições, culminando com a Medida Provisória n.º 1.325/96, sendo posteriormente convertida na Lei n.º 9.715, de 25/11/1998.



A Suprema Corte julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.414-0, em decisão liminar, declarou a inconstitucionalidade do art. 17 da MP nº 1.212/95 (MP nº 1.325/96) e igualmente do art. 18 da Lei nº 9.715/98, suspendendo a eficácia da seguinte expressão:

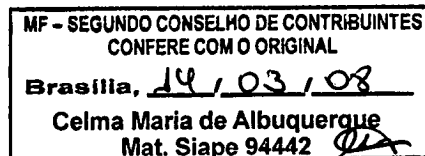
"aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995", constante do art. 17 da MP 1.325 de 09.02.96 (Plenário 07.03.96 – Acórdão, DJ 24.05.96)"

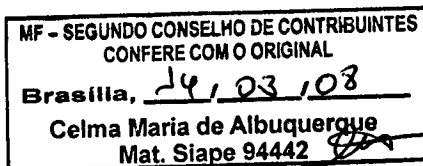
O julgamento do mérito ocorreu em 02/08/99, sendo confirmada a decisão liminar.

Entende a recorrente que no período que vai de 1º de outubro de 1995 até outubro de 1998, quando foi publicada a Lei nº 9.715/98, não havia previsão legal para a exigência do PIS, daí porque pede a restituição dos valores recolhidos no período de apuração de 01/03/1996 a 31/10/1998.

Os demais argumentos se referem à inexistência da decadência do direito à restituição, que, segundo a recorrente, não teria decaído o seu direito, por considerar o prazo para a restituição/compensação do PIS, de 10 (dez) anos, por se tratar de auto-lançamento, bem como pela correção do indébito pela taxa Selic.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro ANTÔNIO LISBOA CARDOSO, Relator

O recurso merece ser conhecido, porquanto tempestivo e revestidos dos demais requisitos legais pertinentes.

O art. 17 da Medida Provisória nº 1.212/95, de 29/11/1995, e reedições, convertida na Lei nº 9.715, de 25/11/1998, foi declarado inconstitucional por meio da Adin 1.417-0/DF, sendo afastada a sua aplicação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995, conforme a ementa parcialmente transcrita abaixo:

"EMENTA: Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PIS/PASEP.

Medida Provisória. Superação, por sua conversão em lei, da contestação do preenchimento dos requisitos de urgência e relevância.

(...)

Inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715/98." (Adin nº 1.417-0/DF, rel. Min. Octávio Gallotti do STF, sessão de 2 de agosto de 1999, D.J de 23/03/2001).

Com isto, a Egrégia Corte declarou a inconstitucionalidade, em parte, do art. 18 da Lei nº 9.715, de 25/11/1998, da expressão **"aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995"**. Não houve a retirada do mundo jurídico da MP nº 1.212/95 e reedições posteriores até sua conversão na Lei nº 9.715/98, mas tão-somente o afastamento da aplicação do art. 18, que previa sua aplicação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995. Além de não ter aplicação retroativa, somente vigorou após o transcurso do prazo nonagesimal determinado pelo art. 195, § 6º, da Carta Magna.

Como a Medida Provisória nº 1.212 foi publicada em 29/11/1995, somente entrou em vigor a partir de 1º de março de 1996, sendo que a contribuição ao PIS nesse período foi regida pela Lei Complementar nº 7/70, aplicando-se a semestralidade da base de cálculo. Nesse período (1º de outubro de 1995 até 28/02/1996) a contribuição ao PIS é devida com base na LC nº 7/70, obedecendo a semestralidade da base de cálculo da referida contribuição.

Nesse sentido, este Conselho de Contribuintes já teve oportunidade de discutir amplamente o assunto, conforme se depreende da decisão que resultou no Acórdão nº 202-14.714, proferido nos autos do Recurso Voluntário nº 122.792, de relatoria do i. Conselheiro Henrique Pinheiro Torres (sessão de 16/04/2003), cujo trecho, na parte coincidente com a matéria aqui tratada, abaixo transcrevo:

"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

A large, stylized handwritten signature and some initials are visible in the bottom right corner of the page.

Provisória n.º 1.212/1995, publicada em 29 de novembro de 1995, que já trazia a expressão 'aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1.º 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 1.º 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 n.º 1.325/1996, que correspondia à parte final do artigo 15 da Medida Provisória n.º 1.212/1995 e que deu origem ao artigo 18 da Lei n.º 9.715/1998. Com isso, o artigo 17 da Medida Provisória n.º 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 Medida Provisória n.º 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 1.º de outubro de 1995' a Medida Provisória n.º 1.212/1995, suas reedições e a Lei n.º 9.715/1998 passaram também a vigor na data de sua publicação.

Por outro lado, a Medida Provisória n.º 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.

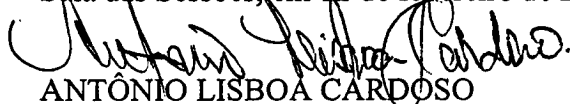
Em resumo, o conteúdo normativo da Medida Provisória n.º 1.212/1995 passou a vigor desde 29/11/1995, e tornou-se definitivo com a Lei n.º 9.715/1998.

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."

Portanto, a vigência da MP n.º 1.212/95 passou a se dar após 29/02/96, em razão de a Suprema Corte ter determinado a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal para o PIS. Como no caso em tela o pedido de restituição se refere ao período de apuração de 1.º de março de 1996 até 31 de outubro de 1998, quando já se encontrava em pleno vigor a MP n.º 1.212/95 e reedições, inexistiu indébito a ser restituído.

Em face do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Sala das Sessões, em 12 de fevereiro de 2008.


ANTÔNIO LISBOA CARDOSO

