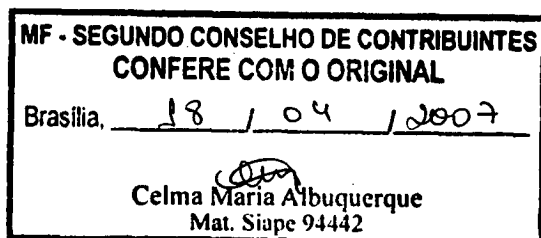
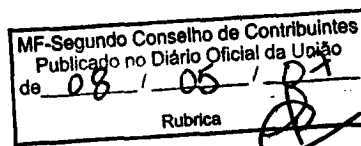




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 13907.000186/2002-13
Recurso nº 122.708 Voluntário
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO
Acórdão nº 202-17.675
Sessão de 25 de janeiro de 2007
Recorrente INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PESCADO ARAPONGAS LTDA.
Recorrida DRJ em Curitiba - PR



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/10/1995 a 30/10/1998

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 15, *IN FINE*, DA MP Nº 1.212/95. VIGÊNCIA DA LC Nº 07/70 ATÉ FEVEREIRO DE 1996 E DA MP Nº 1.121/95 A PARTIR DE MARÇO DE 1996.

A declaração de inconstitucionalidade do art. 15, *in fine*, da MP nº 1.212/95 ensejou a observância do art. 195, § 6º, da Constituição Federal, passando a produzir seus efeitos noventa dias após a sua publicação, subsistindo a exigência da contribuição para o PIS a partir de 1º de março de 1996, nos termos nela disposto.

Nos recolhimentos efetuados no período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996 comporta repetição do indébito correspondente à parcela excedente ao devido, nos termos da Lei Complementar nº 07/70, por ser a norma aplicável ao período.

Recurso provido em parte.

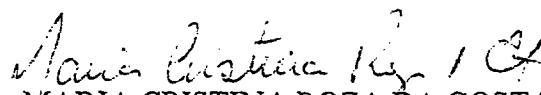
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

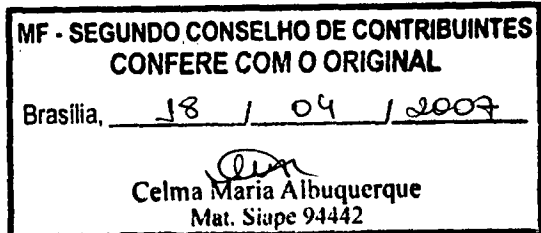
ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito à repetição do indébito porventura existente nos períodos de apuração compreendidos entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, nos termos do voto da

Relatora. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Nadja Rodrigues Romero quanto à decadência.

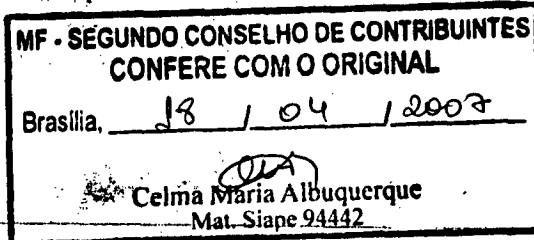

ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Simone Dias Musa (Suplente), Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Acórdão proferido pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR.

Informa o relatório da decisão recorrida que a pretensão posta nos autos refere-se à restituição da contribuição para o PIS, recolhida no período de 01/03/1996 a 31/10/1998, em razão da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do art. 18 da Lei nº 9.715/98, correspondente ao art. 15 da Medida Provisória nº 1.212/1995, o qual estabeleceu a vigência de seus comandos a partir de 10/10/1995.

Denegada a restituição por despacho decisório da autoridade administrativa competente, a interessada apresentou manifestação de inconformidade que, por sua vez, foi indeferida pelo Acórdão DRJ/CTA nº 2.646, de 27/11/2002, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/03/1996 a 30/04/1997

Ementa: PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

A decadência do direito de pleitear a restituição ocorre em 5 (cinco) anos contados da extinção do crédito pelo pagamento.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/10/1998

Ementa: BASE LEGAL

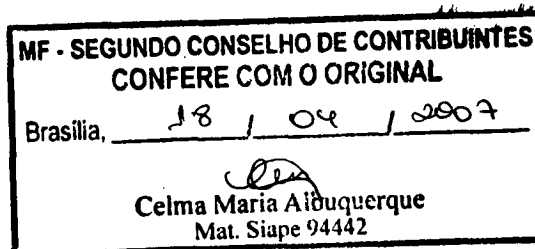
A partir de 1º de março de 1996, a contribuição ao PIS é exigível com base na LC nº 7, de 1970, com as alterações introduzidas pela MP nº 1.212, de 1995, e reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 1998.

Solicitação Indeferida".

Cientificada da decisão em 19/12/2002, a interessada apresentou, em 20/12/2002, recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes, arrimando sua resistência nos seguintes argumentos: 1) o instituto aplicável à restituição de tributo pago a maior é a prescrição e não a decadência; 2) foi pleiteado compensação e não restituição; 3) aplicação da tese do Superior Tribunal de Justiça relativa à fixação do prazo prescricional em 10 anos (tese dos "cinco mais cinco"); 4) defende, também a tese de que o Decreto-Lei nº 2.052/83 fixou em dez anos o prazo para ação de cobrança e, *mutatis mutandi*, também para a pretensão de repetição/compensação, em face do princípio da isonomia; 5) defende o direito de efetuar a compensação administrativamente, que possui fundamento constitucional; 6) explicita a distinção entre os institutos da decadência e da prescrição, bem como a forma de distingui-los; 7) reporta-se à aplicação da Lei nº 9.715/98 e aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do art. 18 e discorre sobre a inexistência de fato gerador no período que considera haver sido declarado inconstitucional, compreendido entre 10/10/1995 até a edição da Lei nº 9.715/98, em 25/11/1998; 8) a IN SRF nº 06/2000 não tem o condão de repristinar a Lei Complementar nº 07/70 para o período compreendido entre 01/10/1995 e 29/02/1996.

Alfim conclui que o direito material não se extinguiu com o tempo, bem como houve correta aplicação das normas legais vigentes, considerando cabível a compensação efetuada, devendo o recurso ser conhecido e provido para fins de homologação do pedido de compensação feito.

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	18 / 04 / 2007
 Celma Maria Albuquerque Mat. SIAPE 94442	

Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

O recurso voluntário atende aos requisitos legais exigidos para sua admissibilidade e conhecimento.

Verifica-se que o pedido de compensação refere-se à contribuição para o PIS, relativa aos períodos de apuração compreendidos entre outubro de 1995 e outubro de 1998 e não no período identificado pela decisão recorrida.

O referido pedido foi protocolizado em 28/05/2002.

Primeiramente, cumpre destacar ser correta a observação da recorrente ao afirmar a confusão da Receita Federal com os institutos da decadência e da prescrição. Realmente trata-se da prescrição, uma vez que está adstrita ao direito de agir de uma das partes da relação jurídica.

Quanto ao prazo prescricional defendido pela recorrente como sendo de dez anos, tem-se que a tese denominada “cinco mais cinco” anos para ocorrência da prescrição do direito à repetição do indébito dos tributos lançados por homologação não encontra guarida neste Conselho de Contribuintes e nem a tese que aplica, por extensão do direito da Fazenda para o sujeito passivo, o prazo previsto no Decreto-Lei nº 2.052/83, mormente em razão de não ser aplicável no Direito Tributário a interpretação extensiva com intuito de excluir tributo. E mesmo acolhendo a tese vitoriosa nesta Câmara e na Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF – e resguardando minha posição pessoal, uma vez que entendo que a prescrição do direito de repetir o indébito ocorre após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da data da ocorrência do fato gerador – não assiste razão à recorrente.

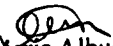
Entretanto necessário se faz analisar os argumentos motivadores do pedido de restituição/compensação.

Entende a recorrente que a declaração de inconstitucionalidade do art. 15, *in fine*, da Medida Provisória nº 1.212/95 (art. 18, *in fine*, da Lei nº 9.715/98) estabeleceu um vazio legal uma vez que a referida norma revogou a Lei Complementar nº 07/70 e teve sua própria vigência afastada pela inconstitucionalidade declarada, só passando a existir ato legal regulando a contribuição para o PIS após edição da Lei nº 9.715/98, em face da inadmissibilidade do efeito repristinatório no direito brasileiro.

Não é bem esse o entendimento a ser extraído da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF.

Uma norma para produzir efeitos repristinatórios necessita de dois eventos: um, que seja norma revogadora de outra; e dois, que expressamente comande a restauração da lei anteriormente revogada pela mesma norma que estiver revogando. Verifica-se que não é o que ocorre com a referida IN. Ela não comanda qualquer revogação, inclusive por não ter competência para tanto. O que ocorreu foi que a IN elucidou qual a lei aplicável, em razão da declaração de inconstitucionalidade da MP nº 1.212/95, para o período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	<u>18</u> / <u>04</u> / <u>2007</u>
 Celma Maria Albuquerque Mat. Siape 94442	

Assim como a LC nº 7/70 teve sua vigência restaurada (e não répristinada), em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, assim também ocorreu quando a norma que a revogou teve a vigência nela prevista declarada inconstitucional, em razão de o legislador ordinário não haver observado a anterioridade mitigada definida na Constituição. Portanto, a LC nº 7/70 não teve sua vigência e eficácia interrompidas antes da geração da eficácia da MP nº 1.212/1995, o que ocorreu a partir de 01/03/1996. Ou seja, a referida MP entrou em vigor na data de sua publicação, porém só passou a produzir efeitos (ter eficácia) após vencida a anterioridade nonagesimal. Nesse interregno não perde a eficácia a norma anteriormente em vigor.

Engana-se, também, a recorrente, ao afirmar a impossibilidade jurídica de vigência concomitante de duas normas regendo a mesma matéria. O que elas não podem ter é eficácia concomitante. Exemplo disso foi a recente edição da Lei nº 10.406, de 10/01/2002, que aprovou o novo código civil. Essa lei, apesar da vigência imediata, somente teve eficácia um ano após sua promulgação. Nem por isto teve o condão de revogar o Código Civil de 1916, o qual manteve sua vigência e eficácia até que a nova lei passasse a produzir efeitos. Assim também a LC nº 7/70 que, em face da anterioridade nonagesimal aplicada às contribuições pelo art. 195, § 4º, da Constituição Federal, somente perdeu sua vigência e eficácia quando a MP nº 1.212/95 começou a produzir seus efeitos. Confunde-se a recorrente com os institutos da vigência e da eficácia de uma norma. A vigência e validade prendem-se aos aspectos formais de produção da norma e a eficácia aos aspectos materiais, regendo a juridicidade do fato alcançado pela norma.

Quanto à questão relativa aos aspectos formais de produção de normas legais, não é este o foro adequado para enfrentamento dos argumentos aventados. O processo administrativo fiscal não se presta a solucionar questões explicitamente de competência dos outros poderes da República, seja do Legislativo, Poder competente para cuidar da correção formal das normas, seja do Judiciário, Poder competente para dar a palavra final na interpretação do ordenamento jurídico brasileiro, sendo neste último que deve o contribuinte buscar arrimo para questionamentos que tais.

Também comporta esclarecer que diferentemente do que entende a recorrente, a compensação efetuada nas escritas contábil e fiscal do sujeito passivo deve, necessariamente, ser declarada em DCTF, com vistas a informar ao sujeito ativo da relação jurídica, as atividades de apuração e extinção do crédito tributário. A compensação a efetuar deve ter, primeiramente, identificada a liquidez e certeza dos indébitos utilizados, antes de gerar o direito à compensação. O reconhecimento do direito à restituição é que dará origem ao direito de compensar.

A tese defendida pela recorrente não encontra guarida neste Conselho de Contribuintes. A contribuição ao PIS era devida normalmente no período identificado no pedido de restituição.

No entanto, o referido art. 15 da MP nº 1.212/95 veio a ter sua inconstitucionalidade declarada em agosto de 1999, estando tempestivo, pela posição majoritária existente hoje nesta Câmara, o pedido de restituição/compensação relativo aos meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996, no valor que exceder ao devido, apurado nos termos da LC nº 07/70, considerada a semestralidade da base de cálculo, sem correção da mesma.

[Handwritten mark]

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o direito à repetição do indébito porventura existente nos períodos de apuração compreendidos entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, na parcela que exceder ao devido, nos termos da LC nº 07/70, consoante os fundamentos deste voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2007.


MARIA CRISTINA ROZADA COSTA

