

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13955.000079/93-41.
RECURSO Nº. : 00.481.
MATÉRIA : PIS REC. OPERACIONAL. MESES 08/91 a 08/93.
RECORRENTE : DISTRIBUIDORA NOROESTE DE BEBIDAS LTDA.
RECORRIDA : DRF EM MARINGÁ - PR.
SESSÃO DE : 20 de setembro de 1996.
ACÓRDÃO Nº. : 105-10.756.

PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - "PIS".

Considerando o disposto na Resolução do Senado Federal nº 49, de 09 de outubro de 1995, que suspendeu a execução dos Decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88, passa a vigorar plenamente a Lei Complementar nº. 07, de 07/09/70, com as alterações ocorridas até a data da publicação dos Decretos-lei supra, devendo, portanto, serem expurgados da exigência, os efeitos decorrentes da aplicação dos referidos atos, conforme previsto no Inciso VIII da Medida Provisória nº 1490-13, de 05 de setembro de 1996 (DOU 06/09/96), objeto de reedições anteriores e que vem sendo sistematicamente reeditada até a presente data.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DISTRIBUIDORA NOROESTE DE BEBIDAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência a parcela da contribuição ao PIS exigida na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, na parte que exceder o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7/70, e alterações posteriores, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Gilberto Gilberti (Relator), José Carlos Passuello e Victor Wolszczak, que davam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Nilton Pêss.


**VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE.**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756



MILTON PÊSS
RELATOR DESIGNADO.

FORMALIZADO EM: 25 MAR 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Jorge Ponsoni Anoroço e Charles Pereira Nunes. Ausente o Conselheiro Afonso Celso Mattos Lourenço.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. : 13.955/000.079/93-41
ACÓRDÃO Nº: 105-10.756**

**RECURSO Nº. : 00.481
RECORRENTE : DISTRIBUIDORA NOROESTE DE BEBIDAS LTDA.**

Relatório

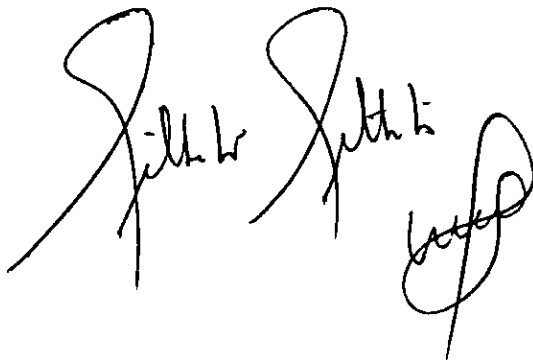
A matéria tratada nos presentes autos de procedimento administrativo fiscal, segundo lançamento de fls. - demonstrativo da imputação - 65 e seguintes, diz respeito a contribuição ao PIS no período de 07/91 a 08/93 (alíquota de 0,65% sobre o faturamento).

Em impugnação alega o sujeito passivo que não concorda com a cobrança tendo em vista que recolheu, à título de FINSOCIAL, quantia superior a que era devida, face a decretação de sua inconstitucionalidade, pleiteando a compensação.

Devidamente instruído o feito, a decisão exarada lhe foi desfavorável.

Em apelo, com maior amplitude de argumentos reitera o pleito manifestado em impugnação.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. : 13.955/000.079/93-41
ACÓRDÃO Nº: 105-10.756**

VOTO VENCIDO

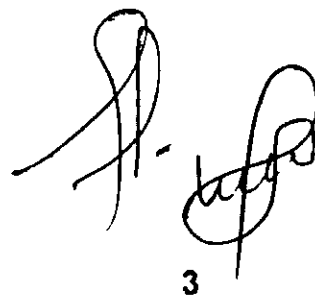
O crédito tributário lançado consiste no relativo a contribuição social ao PIS sobre o período anotado no relatório.

Com a publicação da Resolução nº 49, do Senado Federal, em 10 de outubro de 1995, ficou suspensa a exigibilidade dos Decretos-lei nºs. 2445 e 2449, ambos de 1988.

Assinalada Resolução, pelo sistema fechado do controle de constitucionalidade das leis, resultou da declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, dos mencionados Decretos-lei, consoante Recurso Extraordinário nº 148.754-2210/RJ, em junho de 1993.

Na prática, o PIS não mais pode ser exigido com base nos contornos erigidos pelos aludidos Decretos-lei de 1988, os quais, à luz do princípio da legalidade inscrito no art. 97 do CTN, fixaram a base de cálculo e a alíquota.

Como se sabe, os Decretos-lei mencionados alteraram não só a alíquota (em benefício dos contribuintes para as empresas comerciais e industriais), como também deram nova conformação a base de cálculo, passando, igualmente para as empresas comerciais e industriais, do faturamento para a receita operacional bruta (nela incluída a receita não operacional, com destaque a originária de aplicações financeiras de relativa importância em determinada fase de nossa economia).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

**PROCESSO Nº. : 13.955/000.079/93-41
ACÓRDÃO Nº: 105-10.756**

Assim, com estas mudanças, a base de cálculo e a alíquota foram modificadas, efeito positivado tanto para as empresas comerciais e industriais, quanto para as prestadoras de serviços (que contribuíam ao PIS com base no imposto de renda devido).

A declaração de inconstitucionalidade e suspensão de eficácia dos preceitos, por força da Resolução nº 49, do Senado Federal, com duplo efeito (erga omnes e ex tunc), fez com que, enquanto vigente os preceitos dos multicitados Decretos-lei, não houvesse base de cálculo e alíquota.

Esta interpretação, a propósito, tem gerado controvérsias. Há os que entendem ter restabelecido, com os efeitos da Resolução nº 49, a eficácia dos preceitos da Lei Complementar nº 07/70, na parte da base impositiva e alíquota; outros, no entanto, justificam que tal efeito (de restabelecimento) não ocorre na legislação brasileira.

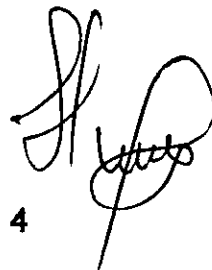
Neste ponto, oportuna a análise ao contido no art. 2º, do Decreto-lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942 (Lei de introdução ao Código Civil):

"Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue .

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

§ 3º Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência."

Trata-se, em destaque, do efeito do direito repositório de norma (tido na terminologia jurídica como retorno ao antigo, volta ao passado, adoção de preceito que já não se encontrava em vigor), que, ao teor do § 3º do art. 2º do Decreto-lei nº 4657/42, não é concebido no ordenamento jurídico pátrio,



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. : 13.955/000.079/93-41
ACÓRDÃO Nº: 105-10.756**

tendo em vista que a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência e eficácia.

Quanto a revogação, registro adicional há que ser feito porque o foi de modo expresso pelos Decretos-lei de preceitos da Lei Complementar nº 7/70; se assim não fosse, ao teor do § 1º do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil, por tratar da mesma matéria, estaria implicitamente revogada.

Parece-me que, no caso da contribuição que se cuida não havia, no período em que vigorou os Decretos-lei antes mencionados, de 1988 até o advento de medida provisória que teve eficácia em fevereiro do corrente ano, base de cálculo e alíquota aplicável, tanto para as empresas comerciais e industriais, quanto para as prestadoras de serviços, porquanto, à luz da regra transcrita, aliás adotada em diversos países, no direito brasileiro não se adota o efeito reprecursor de normas jurídicas.

Finalmente, oportuno o registro de que o Código Tributário Nacional consagra esta teoria quando recepciona, no art. 109, os princípios gerais de direito privado, empregados na pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, exceção feita a definição dos respectivos efeitos tributários, além de a autoridade administrativa, para aplicar a legislação tributária sempre deverá recorrer a analogia (art. 108, I, do CTN).



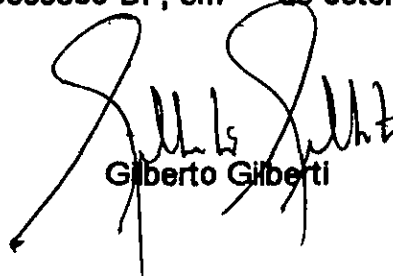
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. : 13.955/000.079/93-41
ACÓRDÃO Nº: 105-10.756**

**Por estes termos, dou integral provimento ao recurso em questão
ao efeito de cancelar, na íntegra, a exigência do crédito tributário.**

É o voto.

Sala das Sessões-DF, em 20 de setembro de 1996


Gilberto Gilberti



VOTO VENCEDOR

CONSELHEIRO NILTON PÊSS - RELATOR DESIGNADO.

Data máxima vênia, tenho posição divergente da exposta pelo Ilustre Conselheiro Relator, no que se refere a excluir a tributação sobre as parcelas relativas ao período que sucede a publicação dos Decretos-lei nº. 2445 e 2449, ambos de 1988.

Para que bem possa fundamentar minha posição, considero necessário historiar os fatos ocorridos com relação ao "PIS", antes e depois da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei nºs 2445/88 e 2449/88.

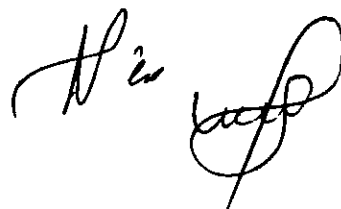
A contribuição social denominada "PIS - Programa de Integração Social", instituído pela Lei Complementar nº 07, de 07/09/70, no artigo 3º, letra "b", elegeu para sua base de cálculo o "FATURAMENTO" e fixou uma alíquota que, no exercício de 1974, passou a ser de 0,5% (meio por cento):

Art. 3º. - O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

...

b) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento, como segue:

- 1) no exercício de 1971, 0,15%;**
- 2) no exercício de 1972, 0,25%;**
- 3) no exercício de 1973, 0,40%;**
- 4) no exercício de 1974 e subsequentes, 0,50%.**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

Na sequência, por intermédio do art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12/12/73, a alíquota foi majorada, no exercício de 1975 para 0,625%, e no exercício de 1976 e subseqüentes para 0,75% (setenta e cinco centésimos por cento), como segue:

Art. 1º - A parcela destinada ao Fundo de Participação do Programa de Integração Social, relativa à contribuição com recursos próprios da empresa, de que trata o artigo 3º, letra "b", da Lei Complementar nº. 07, de 07 de setembro de 1970, é acrescida de um adicional a partir do exercício financeiro de 1975.

Parágrafo único - O adicional de que trata este artigo será calculado com base no faturamento da empresa, como segue:

a) No exercício de 1975 - 0,125%

b) No exercício de 1976 e subseqüentes - 0,25%.

Posteriormente, o Conselho Monetário Nacional alterou a redação da base de cálculo, alteração essa materializada através do item "I" da Resolução nº 482, de 20/06/78, do Banco Central do Brasil, como abaixo transcrevo:

I - A contribuição com recursos próprios a que se refere a alínea "b" do artigo 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, acrescida do adicional previsto no artigo 1º, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, perfazendo o percentual de 0,75% (setenta e cinco centésimos por cento), será calculada sobre a receita bruta, assim definida no artigo 12 do Decreto-Lei nº 1598, de 26 de dezembro de 1977, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados. (grifei).

Mais adiante o Decreto-lei nº 2445, de 29 de junho de 1988, no artigo 1º, item "V", § 2º, alterou novamente a base de cálculo da contribuição, e também a alíquota, que foi reduzida para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) como se observa:

Art. 1º - A partir de 01 de julho de 1988, as contribuições mensais, com recursos próprios para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP) e

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

para o Programa de Integração social (PIS), passarão a ser calculados da seguinte forma:

V - Demais pessoas jurídicas de direito privado, não compreendidas nos itens precedentes, bem assim as que lhe são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as serventias extrajudiciais não oficializadas: sessenta e cinco centésimos por cento da receita operacional bruta. (grifei).

§ 2º - Para os fins do disposto nos itens III e V considera-se receita operacional bruta o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do imposto de renda, excluídos; (grifei)

O Decreto-lei nº 2449/88, por seu turno, complementou o Decreto-lei nº 2445/88, sem, no entanto, alterar os dispositivos supra.

Todavia o Senado Federal, em decorrência da manifestação do Supremo Tribunal Federal - STF - exarada no recurso extraordinário nº 148.754-2/210/RJ, que considerou inconstitucional os Decretos-lei acima citados, aprovou a Resolução nº 49, de 1995, que determinou o seguinte:

RESOLUÇÃO Nº 49, DE 1995.

Suspende a execução dos Decretos-lei nº 2445, de 29 de junho de 1988, e 2449, de 21 de julho de 1988.

O Senado Federal resolve:

Art. 1º - É suspensa a execução dos Decretos-lei nº 2445, de 29 de junho de 1988, e 2449, de 21 de julho de 1988, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/210/Rio de Janeiro.

Art.2º - Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art.3º - Revogam-se as disposições em contrário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

O Poder Executivo Federal, sujeito ativo da obrigação, coerente com o entendimento do Poder Judiciário e obediente a Resolução do Senado Federal, editou a Medida Provisória nº 1490-13, de 05 de setembro de 1996, já objeto de reedições anteriores e que vem sendo sistematicamente reeditada até esta data, determinando, no inciso VIII, do artigo 17, o seguinte:

Art. 17 - Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente: (grifei).

VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei nº 2445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-lei nº 2449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na lei complementar nº 07, de 07 de setembro de 1970, e alterações posteriores.

Isto posto, dada a inconstitucionalidade dos Decretos-lei supra, tudo voltou a ser regulado pela Lei Complementar nº 7, de 07/09/70, e demais alterações ocorridas antes da edição do Decreto-lei nº 2445/88.

A partir desse ponto a divergência acontece, pois passou a entender o ilustre Conselheiro, de quem tenho a honra de ser Par, que não podem prosperar os lançamentos efetuados com suporte nos Decretos-lei 2445 e 2449/88, porque eivado de vício insanável, uma vez que a dita base legal da exigência foi considerada inconstitucional.

Dirijo porque o assunto foi e vem sendo objeto de Medida Provisória sistematicamente reeditada, onde se deu tratamento específico e interpretatório para adequar os lançamentos já efetuados, como acima descrito, quando se definiu, dentre outros, que ficam cancelados os lançamentos relativos ao "PIS", exigidos na forma dos Decretos-lei 2445 e 2449/88, APENAS NA PARTE QUE EXCEDA O VALOR DEVIDO COM FULCRO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70, E ALTERAÇÕES POSTERIORES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

Ora, a Medida Provisória vige porque está sendo, reitero, sistematicamente reeditada, e contra ela desconheço qualquer manifestação judicial que a questione, portanto, como instrumento de submissão obrigatória, a ela, entendo todos devem se submeter.

Me parece demasiadamente arrojado, dada a vênica dos que entendem de forma diferente, formar jurisprudência administrativa contra dispositivo legal cuja transparência não permite interpretação diversa, no caso, o disposto nas Medidas Provisórias. Confesso, não me sinto a vontade para tanto, porque meu convencimento é outro.

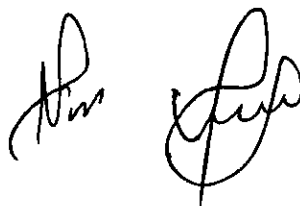
Isto posto, insisto na posição que venho adotando, e que a unanimidade dos componentes desta Casa também vinham adotando, e voto no sentido de que, nos julgamentos a nosso cargo, que envolvam fatos geradores ocorridos a partir da edição do Decreto-lei nº 2445/88, seja afastada da exigência apenas a parcela que exceder o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07/70, e alterações posteriores, como determinam, reitero, as diversas MP's editadas.

Quanto a compensação de tributos pagos indevidamente, temos o seguinte:

O artigo 66 da Lei nº 8383, de 30/12/91, com a redação dada pelo artigo 58 da Lei 9069, de 29/06/95, tem o seguinte teor:

“art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

§ 2º - É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º - A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º - As secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

O artigo 39 da Lei nº 9250, de 26/12/95, tem o seguinte teor:

"Art. 39 - A compensação de que trata o art. 66 da Lei nº 8383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei nº 9069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais da mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subsequentes.

...

§ 4º - A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

Já a Instrução Normativa RF nº 67, de 26 de maio de 1992, que expediu as instruções necessárias ao cumprimento do acima disposto, diz em seu artigo 3º:

“Art. 3º - Dependerá de solicitação à unidade da Receita Federal jurisdicionante do domicílio fiscal do contribuinte, cabendo à projeção local do Sistema de Arrecadação analisar a procedência do pedido e realizar os procedimentos necessários, quando a compensação referir-se aos seguintes casos:

...

II - se o débito ou o crédito, ou ambos, tiverem origem em processo fiscal;

...

Parágrafo único. O pedido de compensação previsto neste artigo deverá descrever os fatos que deram origem e será instruído com os elementos que comprovem o crédito e identifiquem o débito a ser compensado.”

Vê-se portanto, que no presente processo, a pretensão do contribuinte não reúne as condições necessárias para a sua efetivação, visto que do mesmo consta somente o pedido registrado na impugnação e no recurso, sendo necessário anteriormente, a atenção ao artigo 3º da IN 67/92, acima transcrito.

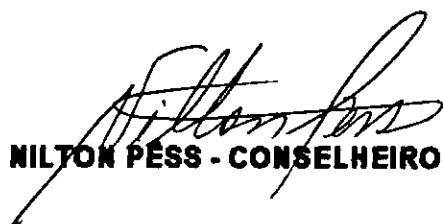
Concluindo, em resumo e finalmente, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência a parcela da contribuição social devida ao Programa de Integração Social - “PIS”, exigida na forma dos Decretos-lei nº. 2445 e 2449, ambos de 1988, na parte que exceder o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 07/70, e alterações posteriores



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO Nº 13955.000079/93-41.
ACÓRDÃO Nº 105-10.756

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 20 de setembro de 1996.



MILTON PESS - CONSELHEIRO DESIGNADO.

