



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19991.000015/2007-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.795 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2019
Recorrente ODÉCIO FERNANDES JUNIOR LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995,1996

COMPENSAÇÃO. APURAÇÃO DO CRÉDITO. APLICAÇÃO DA LC 07/70, NO PERÍODO DE 10/1995 A 02/1996.

A edição de medida provisória não revoga o ato normativo então vigente, apenas paralisa temporariamente sua eficácia até a aprovação definitiva daquela medida. Não o sendo, restaura-se a força da norma primitiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho Presidente

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Aproveita-se o Relatório do Acórdão de Manifestação de Inconformidade.

O interessado transmitiu a PER/DCOMP nº 22313.61260.160205.1.3.544458, visando compensar os débitos nela declarados, com pretensão crédito relativo a pagamentos indevidos efetuados ao PIS/Pasep, entre 10/1995 a 02/1996, em função da ADIN- 1417-0. Essa declaração foi selecionada para tratamento manual por meio do presente processo;

A DRF-Poços de Caldas/MG emitiu Despacho Decisório, no qual não reconhece o direito creditório e não homologa a compensação pleiteada (fls. 37 e seguintes);

A empresa apresenta manifestação de inconformidade (fls. 43 e seguintes), na qual alega que “Valendo-se dos direitos instituídos por Lei (ADIN 1417-0, Constituição Da

República Federativa do Brasil de 1988 e Lei 9430/96), e do artigo 150 da Constituição Federal, a Empresa Odécio Fernandes Junior efetuou as referidas compensações. A exigibilidade da contribuição relativa ao PIS deve atender ao princípio da anterioridade nonagesimal, na forma insculpida no artigo 195, parágrafo 6º da Constituição Federal. Constitui garantia efetiva ao contribuinte de que somente após o decurso do prazo de 90 (noventa) dias arcará com instituição ou majoração das contribuições sociais destinadas à seguridade Social. Nesse sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1417/00, declarando a inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei 9715/98, que dispunha sobre a incidência retroativa da contribuição sobre fatos geradores ocorridos desde 1710/1995”.

E o breve relatório.

Em 08 de abril de 2009, através do Acórdão de Manifestação de Inconformidade nº **09-23.470**, a 2ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento em Juiz de Fora/MG, julgou **IMPROCEDENTE** a Manifestação de Inconformidade.

A empresa foi intimada do Acórdão de Manifestação de Inconformidade, via Aviso de Recebimento, em 24 de abril de 2009, às e-folhas 72.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 07 de maio de 2009, e-folhas 73 à 75.

Foi alegado:

Em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos - Lei nº 2.445 e 2.449 (ADIN 1417-0), em 28 de novembro de 1995, o Presidente da República a fim de dispor sobre o tributo em epígrafe e, sobretudo, garantir a continuidade de sua arrecadação, editou a Medida Provisória nº 1212, que determinava sua aplicação retroativa a 1º de outubro de 1995.

Tal medida provisória foi reeditada trinta e quatro vezes até ser convertida em 25 de novembro de 1998, na Lei 9715/98.

Em todas as suas reedições, bem como no texto da Lei 9.715/98, em seu artigo 18 (“Essa Lei entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”), restou mantida a retroatividade da norma a 1º de outubro de 1995.

Todavia, o comando previsto no mencionado artigo 18, ao determinar a aplicação retroativa da nova Lei a outubro de 1995, contrariou expressamente a previsão contida no artigo 150, III, “a”, da Constituição Federal, conhecido por princípio da retroatividade da lei tributária.

Este princípio tem como escopo impedir que um tributo seja exigido em relação às situações anteriores à edição da lei que o instituir.

É regramento que, em última análise, fique assegurado à sociedade o pleno conhecimento sobre a carga tributária a que estará sujeita no momento em que realizar suas atividades negociais, eliminando a surpresa e o desconhecimento das relações entre o Estado e o contribuinte. Se uma lei reguladora da matéria tributária, no caso a MP 1212 e suas reedições, convertida na Lei 9715/98, teve no julgamento da ADIN 1417/00, excluído parte de seu artigo 18, a retroatividade de sua aplicação, a Lei apesar de existir para o mundo jurídico no período anterior à sua publicação, na vigência da MP 1212, existiu sem incidência de fato gerador, pois o acórdão acabou por determinar o elemento temporal do fato gerador, qual seja, a partir da publicação da Lei.

Por outro lado, tratando-se o PIS de uma contribuição social, sua vigência - início da produção de seus efeitos - deveria observar o prazo de noventa dias, estabelecido no artigo 195, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Assim, como a publicação da medida provisória ocorreu em 28 de novembro de 1995, o PIS somente poderia ser exigido a partir de 28 de março de 1996, sendo inconstitucional sua cobrança em relação ao período imediatamente anterior.

Dessa forma, o pagamento do tributo em relação aos meses de outubro/novembro/dezembro de 1995 e janeiro/fevereiro de 1996 é indevido.

Em relação a este período específico, a própria Receita Federal já reconheceu de ofício a possibilidade de compensação nos termos da Instrução Normativa SRF nº 06/2000.

Vale ressaltar que, consoante prescreve o artigo 33 “in fine” do Decreto nº 70.235/72, o recurso voluntário manifestado pelo contribuinte contra a decisão do pedido de restituição será dotado de EFEITO SUSPENSIVO fazendo com que, antes da decisão final manifestada pela Última Instância Administrativa, o crédito tributário por encontrar-se ainda não definitivamente julgado não pode ser cobrado pela Autoridade Fiscal.

Em face da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1417-0, abriu-se a possibilidade de se recuperar administrativamente junto à SRF da respectiva jurisdição da empresa, regido pela IN/SRF 210/02 (Os artigos 2 e 8 da referida IN regem os pedidos de restituição e os artigos 21 a 26 disciplinam as compensações tributárias) todos os valores recolhidos a título do PIS, durante o período de outubro de 1995 a outubro de 1998 (lembrando que em relação ao período compreendido entre outubro de 1995 e fevereiro de 1996, a IN SRF 06/2000 já reconheceu o direito do contribuinte à compensação).

Leia-se ainda no Acórdão nº 574 de 20 de agosto de 2002, 1ª turma Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém onde se diz “PIS - INCONSTITUCIONALIDADE - na ADIN 1417-0, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional somente a parte final do art. 18 da Lei nº 9715/98, restringindo-se a decisão ao período de 1º de outubro de 1995 a 29 de fevereiro de 1996...”

Valendo-se dos direitos instituídos por Lei (ADIN 1417-0, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - art. 150, a empresa Odécio Fernandes Júnior Ltda efetuou as referidas compensações.

A exigibilidade da contribuição relativa ao PIS deve atender ao princípio da anterioridade nonagesimal, na forma insculpida no artigo 195 parágrafo 6 da Constituição Federal. Constitui garantia efetiva ao contribuinte de que somente após o decurso de prazo de 90 (noventa) dias arcará com instituição ou majoração das contribuições sociais destinadas à seguridade social.

Nesse sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 14170, declarando a inconstitucionalidade da parte final do artigo 18 da Lei 9715/98, que dispunha sobre a incidência retroativa da contribuição sobre fatos geradores ocorridos desde 01/10/1995.

Manifestando inconformidade com a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG), solicitamos o obséquio de revisarem as alegações efetuadas, os argumentos utilizados para efetuamos as referidas compensações e as autorizem com os créditos apurados originários de retroação indevida de Lei e do não cumprimento do prazo nonagesimal, conforme reza a Constituição Federal do Brasil.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 3302-007.795 - 3ª Seju/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 19991.000015/2007-65

Voto

Conselheiro Jorge Lima Abud

Da admissibilidade.

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

A empresa foi intimada do Acórdão de Manifestação de Inconformidade, via Aviso de Recebimento, em 24 de abril de 2009, às e-folhas 72.

A empresa ingressou com Recurso Voluntário, em 07 de maio de 2009, e-folhas 73.

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Da Controvérsia.

Foi alegado o seguinte ponto no Recurso Voluntário: a aplicação retroativa da nova Lei a outubro de 1995, contrariou expressamente a previsão contida no artigo 150, III, “a”, da Constituição Federal.

Passa-se à análise.

Trata-se de declaração de compensação, transmitida pelo programa eletrônico PER/DCOMP, em 16/02/2005, referente a suposto crédito de pagamento indevido ou a maior de PIS/PASEP, cujo período de apuração é compreendido entre 31/10/1995 a 29/02/1996, no valor total de R\$ 21.318,55, atinentes a recolhimentos efetuados conforme determinava o artigo 18 da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, que seriam devidos, em razão da inconstitucionalidade de parte do referido artigo.

O pleito do contribuinte está fundamentado na inconstitucionalidade de parte do artigo 18 da Lei nº 9.715/98, o qual foi declarado inconstitucional pela ADIN 1417-0 — onde o Supremo Tribunal Federal (trânsitou em julgado em 09/04/2001) declarou inconstitucional aparte final do artigo.

A contribuinte contesta o indeferimento do pedido alegando a legitimidade do crédito em decorrência da inexistência de disposição legal que obrigasse ao pagamento do PIS no período objeto do pleito tendo em vista julgamento do STF na ADIN 1.417-0 (declaração de inconstitucionalidade da expressão “aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995”).

A exigência do PIS e do PASEP era regulada pela Lei Complementar nº 07/1970, e 08/1970, com as alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/1995. Todavia, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou sobre esta Medida Provisória, declarando inconstitucional o art.15, posteriormente transformado no art.18 da Lei 9.715/1998, e somente este, de forma a determinar que sua eficácia ocorre 90 dias após sua edição, conforme se verifica abaixo:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS- PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO. I. - Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa

dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória. II. - Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 " aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18. III. - Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias. IV. - Precedentes do S.T.F.: ADIn 1.617-MS, Ministro Octavio Gadotti, "DJ" de 15.8.97; ADIn 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98. V. - R.E. conhecido e provido, em parte.

(RE232896/PA-PARÁ RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO

Julgamento: 02/08/1999 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação: DJ DATA-01-10-1999)”

Diante deste fato , foi editada a Instrução Normativa nº 06, de 19 de janeiro de 2000, que assim disciplina:

“ **O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL**, no uso de suas atribuições e tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA, declarou a inconstitucionalidade do art. 15, **in fine**, da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e suas reedições, e do art. 18, **in fine**, da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, e, finalmente, considerando o que determina o art. 4º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, resolve:

Art. 1º Fica vedada a constituição de crédito tributário referente à contribuição para o PIS/PASEP, baseado nas alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 1.212, de 1995, no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, inclusive.

Parágrafo único. Aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970.

Art. 2º Os Delegados e Inspectores da Receita Federal deverão rever, de ofício, os lançamentos referentes à matéria mencionada no artigo anterior, para fins de alterar, total ou parcialmente, o respectivo crédito tributário.

Art. 3º Os Delegados da Receita Federal de Julgamento subtrairão a aplicação do disposto na Medida Provisória nº 1.212, de 1995, quando o crédito tributário tenha sido constituído com base em sua aplicação, no período referido no art. 1º, cujos processos estejam pendentes de julgamento.

Art. 4º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.”

Logo, a MP 1.212, de 28 de novembro de 1995, e reedições, até a transformação na Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, teve eficácia a partir de 90 dias da edição, tendo vigência no período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996, conforme o disposto na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e nº 8, de 3 de dezembro de 1970. Tal assertiva tem respaldo na IN 06/2000, de obediência obrigatória nos órgãos subordinados ao Ministério da Fazenda, e observada na decisão do Supremo Tribunal Federal que julgou o assunto.

Não vemos nenhuma procedência da existência de *vacatio legis* no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1999, tendo em vista que o STF determinou inconstitucional o art.15 da MP 1.212, de 28 de novembro de 1995, e reedições, que veio a ser transformado no art. 18 da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998. Fica muito claro, fundamentado na IN SRF n.º 6, de 19 de janeiro de 2000 e no RE 232896/PA-PARÁ, julgado pelo STF em 02/08/1999, que sobre o período compreendido entre 1º de outubro de 1995 e 29 de fevereiro de 1996 vige o disposto na Lei Complementar n.º 7, de 7 de setembro de 1970, e n.º 8, de 3 de dezembro de 1970, enquanto que sobre o período posterior vige a MP 1.212, de 28 de novembro de 1995 e reedições, transformada na Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, como já informamos anteriormente.

No tocante à perda da vigência/eficácia de Medida Provisória que teria sido reeditada fora do prazo por outra Medida Provisória, somos obrigados a informar que não se aprecia inconstitucionalidade ou ilegalidade na esfera administrativa, por ser prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, conforme preceitua o art.102 da Constituição.

Em julgamento posterior, o STF manteve o entendimento, explicando que a Lei 07, de 07 de setembro de 1970, alterada pela MP 1.212/1995, encontrava-se vigente, novamente contrariando o entendimento da contribuinte, conforme se observa no seguinte Acórdão:

“ PIS. LC n.º 7/70. MP n.º 1.212/95. Recurso Extraordinário. PIS. Alteração da Lei Complementar n.º 7/70 pela Medida Provisória n.º 1.212/95 e reedições. Constitucionalidade reconhecida por esta Corte no julgamento da ADI 1.417. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.(Emb. Decl. no Recurso Extraordinário n.º400.657-0 Pernambuco; Min. Ellen Gracie; DJ19/12/2003) “

Então, como a contribuinte não possui o direito creditório que solicita em seu pleito, as compensações conhecidas fundamentadas neste inexistente direito creditório não podem ser homologadas.

O STF na ADIN 1417-0 declarou inconstitucional somente a parte final do art. 18 da Lei n.º 9.715/98, conforme já havia feito com a M.P. n.º 1.212/95, restando válidos os demais dispositivos da lei conversão, dos quais destacamos, o art. 17 que convalidou os "*atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.676-37 de 25 de setembro de 1998*", última reedição da M.P. n.º 1.212/95.

Declarada a inconstitucionalidade da cobrança da contribuição no período nonagesimal da primeira edição da M.P. 1.212/95 permaneceu aplicável neste interregno a legislação imediatamente anterior, ou seja, a LC n.º 07/70, visto que como amplamente consagrado na doutrina e na jurisprudência a edição de medida provisória, não revoga o ato normativo então vigente, apenas paralisa temporariamente sua eficácia até a aprovação definitiva daquela medida. Não o sendo, restaura-se a força da norma primitiva.

Assim, as alegações da empresa de que “valendo-se dos direitos instituídos por Lei (ADIN 1417-0), e do artigo 150 da Constituição Federal, não merecem prosperar, visto que a autoridade administrativa aplicou corretamente a LC 07/70.

Sendo assim, conheço do Recurso Voluntário e nego provimento ao recurso do contribuinte.

É como voto.

Jorge Lima Abud - Relator.

