



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

Recorrente : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA.
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

PIS – COMPENSAÇÃO – PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA
- O direito de compensar ou de pleitear a restituição, perante a autoridade administrativa, de tributo pago em virtude de lei que se tenha por inconstitucional, somente nasce com a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, ou com a suspensão, pelo Senado Federal, da lei declarada inconstitucional, na via indireta.

SEMESTRALIDADE – A base de cálculo da Contribuição para o PIS, até o advento da MP nº 1.212/95, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, conforme entendimento do STJ.

CORREÇÃO MONETÁRIA - A correção monetária é simples resgate do valor real da moeda, e a Lei nº 8.383/91, junto com a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, regulamentam a atualização monetária para fins de restituição ou compensação.

MULTA DE OFÍCIO - DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF - É inaplicável a multa de ofício sobre os valores declarados em DCTF não pagos. A cobrança deve proceder com a exigência da multa e dos juros de mora.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **FERRAGENS SANTA ROSA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002.

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Antônio Augusto Borges Torres, Lina Maria Vieira, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Maria Cristina Roza da Costa e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Eaal/cf/mdc



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

Recorrente : FERRAGENS SANTA ROSA LTDA.

RELATÓRIO

A empresa FERRAGENS SANTA ROSA LTDA. foi autuada, às fls. 02/07, pela falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, nos períodos de maio a dezembro de 1998.

Exigiu-se no auto de infração lavrado a contribuição, a multa de ofício e os juros moratórios, perfazendo o crédito tributário o total de R\$20.614,47.

O autuante informou, à fl. 03, que a contribuinte apresentou DCTF informando, em relação ao PIS, não haver saldo a pagar e declarando créditos que entendeu ter direito a compensar, resultantes de pagamentos efetuados com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Esclareceu, ainda, a fiscalização que a autuada não dispunha de autorização judicial ou administrativa para efetuar tal compensação.

Impugnando tempestivamente o feito, às fls. 17/18, a autuada alegou em suma que:

- a SRF pretende cobrar no auto em lide parcelas do PIS que a autuada compensou com os pagamentos de PIS a maior efetuados entre junho de 1990 a fevereiro de 1993, com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.499/88, declarados inconstitucionais;

- o art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ampara a compensação efetuada;

- o Decreto nº 2.138/97 reforça seu direito a compensar;

- não há dúvidas sobre o direito de a impugnante corrigir monetariamente os valores pagos a maior que foram objeto de compensação; e

- a imposição de multa de ofício sobre os valores compensados configura-se absolutamente contrária às normas legais, conforme doutrina e jurisprudência dominante.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra a exigência da contribuição, em decisão assim ementada (doc. fls. 103/108):

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/05/1998 a 31/12/1998



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

Apurada a falta de recolhimento da contribuição para o PIS, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes.

COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO PAGO. DECADÊNCIA

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário.

PRAZO DE RECOLHIMENTO.

A lei complementar que instituiu a contribuição para o Programa de Integração Social foi alterada, quanto ao prazo de recolhimento da obrigação tributária, por legislação válida e eficaz.

MULTA DE OFÍCIO.

A aplicação dos acréscimos legais deve obedecer a legislação de regência.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Inconformada com a decisão singular, a autuada, às fls. 112/129, interpôs Recurso Voluntário tempestivo a este Conselho de Contribuintes, onde protestou contra o prazo decadencial considerado na decisão recorrida e aplicado ao seu pedido de compensação, pelo reconhecimento da semestralidade da base de cálculo do PIS, conforme o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, pela aplicação de correção monetária nos créditos a serem compensados e contra a exigência da multa de ofício.

À fl. 158, o órgão local informou sobre a existência de arrolamento de bens para garantia da instância administrativa.

É o relatório.



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e, mediante arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Como relatado, o presente litígio se resume na glosa da compensação efetuada pela recorrente de valores de PIS recolhidos a maior sob a égide dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais.

No recurso apresentado a este Conselho, a recorrente protesta, preliminarmente, contra o prazo decadencial considerado na decisão recorrida e aplicado ao seu pedido de compensação, e, no mérito, pelo reconhecimento da semestralidade da base de cálculo do PIS, conforme o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, pela aplicação de correção monetária nos créditos a serem compensados e contra a exigência da multa de ofício.

Preliminarmente, quanto à questão levantada pela autoridade singular como decadência, diz respeito ao prazo que o contribuinte possui para solicitar restituição/compensação de valores pagos indevidamente. Em primeiro lugar, muito embora admita existirem divergências doutrinárias, reconhecida até mesmo nos tribunais, ora denominando o direito de pleitear a restituição/compensação como o de “decadência”, ora como o de “prescrição”, adoto, como princípio, na corrente majoritária do próprio Tribunal Superior, a figura da “prescrição”.

Segundo a autoridade singular, os pedidos de compensação (matéria dos autos) formulados entre maio e dezembro de 1988 só podem contemplar recolhimentos efetuados no decurso do prazo de cinco anos (sic) “contados da data de extinção do crédito tributário”. No presente caso, os recolhimentos foram realizados no período compreendido entre 01/06/90 e 25/02/93, razão pela qual entende não ser possível o pleito da contribuinte.

Sobre o assunto, a Segunda Câmara deste Conselho de Contribuintes já teve oportunidade de se pronunciar, em voto da lavra da ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, cujo Acórdão nº 202-10.883 está assim ementado:

“De outro lado, também nos casos de declaração de inconstitucionalidade operados pelo Supremo Tribunal Federal a contagem de prazo para a recuperação de importâncias despendidas indevidamente sujeita-se a ‘regra especial’, pois a jurisprudência tem-se orientado no sentido de reconhecer que o lapso prescricional de cinco anos somente começa a fluir após a publicação da decisão do STF que declarar tal inconstitucionalidade, nos casos de controle concentrado de constitucionalidade (efeito vinculante e erga omnes), e apenas após a Resolução do Senado Federal que suspender a vigência do dispositivo legal, cuja desvalia constitucional foi reconhecida pelo STF, nos casos de controle difuso de constitucionalidade (efeito inter partes).”



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

O recurso é tempestivo e, mediante arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Como relatado, o presente litígio se resume na glosa da compensação efetuada pela recorrente de valores de PIS recolhidos a maior sob a égide dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais.

No recurso apresentado a este Conselho, a recorrente protesta, preliminarmente, contra o prazo decadencial considerado na decisão recorrida e aplicado ao seu pedido de compensação, e, no mérito, pelo reconhecimento da semestralidade da base de cálculo do PIS, conforme o parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, pela aplicação de correção monetária nos créditos a serem compensados e contra a exigência da multa de ofício.

Preliminarmente, quanto à questão levantada pela autoridade singular como decadência, diz respeito ao prazo que o contribuinte possui para solicitar restituição/compensação de valores pagos indevidamente. Em primeiro lugar, muito embora admita existirem divergências doutrinárias, reconhecida até mesmo nos tribunais, ora denominando o direito de pleitear a restituição/compensação como o de “decadência”, ora como o de “prescrição”, adoto, como princípio, na corrente majoritária do próprio Tribunal Superior, a figura da “prescrição”.

Segundo a autoridade singular, os pedidos de compensação (matéria dos autos) formulados entre maio e dezembro de 1988 só podem contemplar recolhimentos efetuados no decurso do prazo de cinco anos (sic) “contados da data de extinção do crédito tributário”. No presente caso, os recolhimentos foram realizados no período compreendido entre 01/06/90 e 25/02/93, razão pela qual entende não ser possível o pleito da contribuinte.

Sobre o assunto, a Segunda Câmara deste Conselho de Contribuintes já teve oportunidade de se pronunciar, em voto da lavra da ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, cujo Acórdão nº 202-10.883 está assim ementado:

“De outro lado, também nos casos de declaração de inconstitucionalidade operados pelo Supremo Tribunal Federal a contagem de prazo para a recuperação de importâncias despendidas indevidamente sujeita-se a ‘regra especial’, pois a jurisprudência tem-se orientado no sentido de reconhecer que o lapso prescricional de cinco anos somente começa a fluir após a publicação da decisão do STF que declarar tal inconstitucionalidade, nos casos de controle concentrado de constitucionalidade (efeito vinculante e erga omnes), e apenas após a Resolução do Senado Federal que suspender a vigência do dispositivo legal, cuja desvalia constitucional foi reconhecida pelo STF, nos casos de controle difuso de constitucionalidade (efeito inter partes).”



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

No mesmo sentido é o entendimento exarado pelo ilustre Relator, José Antonio Minatel, então Conselheiro da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em voto proferido no Acórdão nº 108 8-05.791, *verbis*:

"O mesmo não se pode dizer quando o indébito é exteriorizado no contexto de solução jurídica conflituosa, uma vez que o direito de repetir o valor indevidamente pago só nasce para o sujeito passivo com a decisão definitiva daquele conflito, sendo certo que ninguém poderá estar perdendo direito que não possa exercitá-lo. Aqui, está coerente a regra que fixa o prazo de decadência para pleitear a restituição ou compensação só a partir 'da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa, ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, amulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória' (art. 168, II, do CTN). Pela estreita similitude, o mesmo tratamento deve ser dispensado aos casos de soluções jurídicas ordenadas com eficácia erga omnes, como acontece na hipótese de edição de resolução do Senado Federal para expurgar do sistema norma declarada inconstitucional, ou na situação em que é editada Medida Provisória ou mesmo ato administrativo para reconhecer a impertinência de exação tributária anteriormente exigida."

Na verdade, a matéria já está pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, que vem decidindo que, em matéria de tributos declarados inconstitucionais, o prazo de 05 anos, para repetição do indébito ou compensação, inicia-se a partir da declaração de inconstitucionalidade, como se pode ver do julgado abaixo:

Embargos de Divergência em RE nº 43.995-5/RS, Relator o Ministro César Asfor Rocha:

"Ementa - TRIBUTÁRIO, EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. DECRETO - LEI Nº 2.288/86. RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Consoante o entendimento fixado pela egrégia Primeira Seção, sendo o empréstimo compulsório sobre a aquisição de combustíveis sujeito a lançamento por homologação, à falta deste, o prazo decadencial só começará a fluir após o decurso de cinco anos da ocorrência do fato gerador, somados mais cinco anos contados estes da homologação tácita do lançamento. Por sua vez, o prazo prescricional tem como termo inicial a data da declaração de inconstitucionalidade da Lei em que se fundamentou o gravame.

Embargos de divergência rejeitados".

Os Ministros do STJ, em despachos monocráticos, dados com fulcro nos artigos 120, parágrafo único, c/c o 557 do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 9.756/98, que pressupõe a existência de jurisprudência pacífica a propósito do tema, vem negando seguimento a recursos da União, como se pode ver no julgado abaixo:



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

9.756/98, que pressupõe a existência de jurisprudência pacífica a propósito do tema, vem negando seguimento a recursos da União, como se pode ver no julgado abaixo:

"Recurso Especial nº 233.090 - Rio Grande do Sul

Relator: Ministro Garcia Vieira

(...)

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra acórdão proferido pelo Colendo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que reconheceu o direito do autor à compensação dos valores indevidamente recolhidos sobre a remuneração paga aos autônomos, administradores e avulsos com tributos de mesma espécie incidentes sobre a folha de salários.

(...)

A jurisprudência desta Corte de Justiça uniformizou-se no sentido de que o prazo prescricional de cinco anos para a cobrança do crédito correspondente à contribuição previdenciária incidente sobre o pagamento de pró-labore só começa a fluir da data das decisões do Supremo Tribunal Federal na ADIn nº 1.102-2-DF e no Recurso Extraordinário nº 166.722-9-RS, que declararam a inconstitucionalidade das expressões 'autônomos, administradores e avulsos'. Precedentes jurisprudenciais: Resps. nºs 202.176-PR e 205.232-SP.

(...)

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com nova redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, nego seguimento ao recurso." (in Revista Dialética de Direito Tributário nº 53, pg. 189)

Assim, há de se concluir que a compensação da empresa interessada não está prescrita, pois foi efetuada dentro do período dos 05 anos posteriores à data da Resolução nº 49/95 do Senado Federal, que reconheceu a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.

Desse modo, voto no sentido de acolher a preliminar suscitada e considerar não prescrito o pedido de compensação da recorrente.

No mérito, em relação à semestralidade da base de cálculo do PIS, os Colegiados Administrativos já pacificaram o entendimento de que, até o advento da MP nº 1.212/95, o sexto mês versado no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, trata-se da base de cálculo do PIS e não de prazo de recolhimento.



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

Nesse sentido a Câmara Superior de Recursos Fiscais já se pronunciou nos Acórdãos CSRF/02-01.028 e CSRF/02-01.016, que assim estão ementados:

“PIS - LEI COMPLEMENTAR Nº 7/70 - SEMESTRALIDADE - Sob o regime da Lei Complementar nº 7/70, o faturamento do sexto mês anterior (semestralidade) ao da ocorrência do fato gerador da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, constitui a base de cálculo da incidência. Recurso provido.

PIS - BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE - LC nº 7/70, Art. 6º, PARÁGRAFO ÚNICO - MEDIDA PROVISÓRIA nº 1.212/95. Até a edição da Medida Provisória n. 1.212/95, a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador. Recurso negado.”

Desse modo, considerando também as decisões do Superior Tribunal de Justiça, que também entendem o sexto mês anterior como a base de cálculo do tributo, concluo que nessa matéria assiste razão à recorrente.

Para ilustrar, empresto-me da ementa do voto da Exma. Sra. Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Dra. Eliana Calmon, proferido no RE nº 144.708 - Rio Grande do Sul (1997/0058140-3):

“TRIBUTÁRIO – PIS – SEMESTRALIDADE – BASE DE CÁLCULO – CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 7/70, diferente do PIS REPIQUE – art. 3º, letra “a” da mesma lei – tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador – art. 6º, parágrafo único da LC 7/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei à posição da jurisprudência.

Recurso especial improvido.”

Quanto à correção monetária, o Parecer da Advocacia-Geral da União nº AGU/MF-01/96 a reconhece como simples resgate do valor real da moeda, e o § 3º do art. 66 da Lei nº 8.383/91 fixa a UFIR como índice aplicável, a partir de 01/01/92, para fins de restituição ou compensação.



Processo nº : 10510.004076/99-30
Recurso nº : 118.395
Acórdão nº : 203-08.199

Já a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08 regulamenta a atualização monetária até 31/12/95, de valores pagos ou recolhidos no período de 01/01/88 a 31/12/91, para os fins de restituição e compensação.

No tocante à multa de ofício exigida, é pacífico o entendimento deste Colegiado que os débitos declarados em DCTF podem ser cobrados em auto de infração acrescidos somente de multa de mora (20%), prevista no art. 59 e parágrafos da Lei nº 8.383/91 e no art. 61 e parágrafos da Lei nº 9.430/96.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para que seja adotado como base de cálculo do PIS devido, até 29/02/96 (IN SRF nº 06/2000), o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador do tributo, para que seja acrescida aos respectivos créditos a serem compensados com o PIS devido a atualização monetária calculada na forma da Lei nº 8.383/91 e da Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08, de 27/06/97, e, caso subsista algum débito, para que seja excluída a multa de ofício, já que sobre o mesmo deve incidir apenas multa e juros de mora.

É assim como voto.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2002.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO