

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07 / 03 / 07
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Sape 0117502

CC02/C01
Fls. 904



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 10580.002148/97-18
Recurso n° 132.477 Voluntário
Matéria Restituição/compensação PIS
Acórdão n° 201-79.544
Sessão de 24 de agosto de 2006
Recorrente CATA NORDESTE S.A.
Recorrida DRJ em Salvador - BA

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicação no Diário Oficial da União
de 13 / 03 / 07
Rubrica
Retificado no
DOU de 05/09/07

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/09/1995

Ementa: SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, sendo a alíquota de 0,75%. A contribuinte tem direito de apurar o eventual indébito com base neste critério, ficando a homologação dos cálculos a cargo da autoridade administrativa competente.

PRESCRIÇÃO.

O prazo para pleitear restituição/compensação de valores pagos indevidamente em razão da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, prescreve em cinco anos contados da publicação da Resolução nº 49/95, do Senado Federal.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

OPB

Processo n.º 10580.002148/97-18
Acórdão n.º 201-79.544

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 07/03/07 Márcia Cristina Moreira Garcia Mat. Sigepe 0117592

CC02/C01 Fls. 905

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator, da seguinte forma: I) para considerar que o prazo decadencial conta-se a partir da Resolução nº 49/95, do Senado Federal. Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva e José Antonio Francisco, que negaram provimento; e II) para reconhecer a semestralidade da base de cálculo do PIS. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES
Presidente

Maurício Taveira e Silva
MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Fabiola Cassiano Keramidas e Roberto Velloso (Suplente).

Ausente, ocasionalmente, o Conselheiro Gileno Gurjão Barreto.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/03/07
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Srape: 0117502

Relatório

CATA NORDESTE S.A., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 879/901, contra o Acórdão nº 8.542, de 14/11/2005, prolatado pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador - BA, fls. 865/874, que indeferiu solicitação de reconhecimento de créditos relativos a recolhimentos indevidos do PIS, com fulcro nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, no período de julho/1988 a setembro/1995, cuja protocolização ocorreu em 15/04/1997.

Consta no Despacho Decisório de fls. 723/729 *“que apesar de a interessada ter obtido na esfera judicial o provimento já transitado em julgado, por meio do MS nº 1997.33.00006563-1, acolhendo sua pretensão de efetuar compensação de pagamentos realizados a maior, a título dos mencionados decretos-leis, com quaisquer débitos administrados pela SRF, corrigidos monetariamente, remanesceu o direito de a Administração analisar a efetiva compensação realizada pelo contribuinte.”* Segundo o parecer, *“o presente processo se refere apenas a reconhecimento de créditos e à comprovação de pagamento a maior ou indevido, não havendo o que ser homologado, uma vez que no presente processo não constam as Declarações de Compensação (...). Salaria que as declarações de compensação encontram-se no processo administrativo nº 13502.000188/98-09, no qual foram anexados os pedidos de compensação relativos à mesma parcela creditória, que também não foram homologadas pela não comprovação de existência de crédito (fls. 718/721).”*

O despacho conclui pela decadência dos pagamentos efetuados até 15/04/92, tendo em vista que o processo foi protocolizado em 15/04/1997. Quanto ao período restante, de abril/1992 a setembro/1995, concluiu pela inexistência de pagamento a maior, posto que a interessada efetuou os cálculos com base na semestralidade e ainda aplicou alíquota de 0,65%, ao invés de 0,75% e sobre a Receita Bruta ao invés do faturamento.

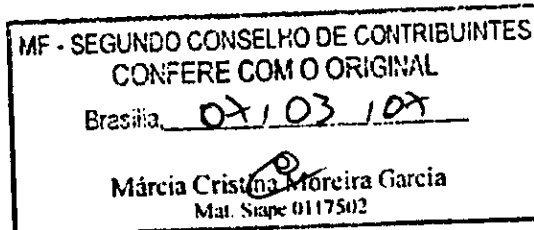
Irresignada, a empresa apresentou manifestação de inconformidade de fls. 732/755, acrescida dos documentos de fls. 756/861, aduzindo os seguintes argumentos:

1) o presente processo trata de restituição, enquanto o de nº 13502.000188/98-09 de compensação. Devem, portanto ser reunidos, de modo que o segundo somente seja apreciado após o julgamento do primeiro;

2) o presente processo deve se ater tão-somente ao cumprimento da decisão judicial transitada em julgado, não havendo espaço para discussão do mérito por parte da DRF, cabendo apenas verificar o procedimento compensatório e a exatidão dos cálculos do PIS a ser restituído;

3) quanto à suposta decadência dos créditos, inexistente no processo judicial transitado em julgado (fls. 761/838) qualquer restrição à utilização dos créditos do PIS, tendo a garantia da correção monetária plena, com inclusão dos expurgos inflacionários e a aplicação da Selic, conforme certidão de trânsito em julgado da ação (fl. 840). Ao contrário, na peça vestibular foi requerida a compensação dos períodos de 07/1988 até 12/1995, nada tendo sido disposto acerca da decadência. Ademais, sendo o PIS tributo sujeito à homologação, a extinção do crédito decai com a homologação tácita ou expressa, 5 mais 5 anos, conforme legislação aplicável e jurisprudência que transcreve;

CFD *MS*



4) quanto à suposta utilização errônea da receita bruta como base de cálculo do PIS, sabe-se que o STF já se pronunciou acerca do conceito de faturamento como sendo sinônimo de receita bruta, tendo a contribuinte observado em sua planilha demonstrativa a base de cálculo efetiva que intitulou de "receita bruta", que é o "faturamento" menos as "vendas canceladas" e as "devolução de vendas", ou seja, utilizou na planilha demonstrativa dos créditos o faturamento (que chamou de receita bruta);

5) a respeito da semestralidade utilizada nos cálculos do PIS, o entendimento da DRJ contraria as decisões do Conselho de Contribuintes e da jurisprudência consolidada no STJ; e

6) em busca da verdade material, cabe à Administração fazer um levantamento da base de cálculo considerada correta e não apenas se restringir a negar o pedido, sendo importante a reunião dos processos de restituição e compensação.

A DRJ indeferiu a solicitação, tendo o Acórdão a seguinte ementa:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/07/1988 a 30/09/1995

Ementa: RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O prazo para que o contribuinte possa pleitear a restituição/compensação de tributo ou contribuição, pago a maior ou indevidamente, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado da data da extinção do crédito tributário, mesmo quando se tratar de pagamento com base em lei declarada inconstitucional pelo STF.

BASE DE CÁLCULO. PRAZO DE VENCIMENTO.

Os atos legais relacionados com o PIS e não declarados inconstitucionais, interpretados em consonância com a Lei Complementar nº 07, de 1970, independentemente da data em que tenham sido expedidos, continuam plenamente em vigor, sendo incabível a interpretação de que tal contribuição deva ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior.

Solicitação Indeferida".

A contribuinte apresentou tempestivamente, em 30/12/2005, recurso voluntário de fls. 879/901, aduzindo, em síntese, as mesmas questões de fato e de direito, reafirmando a necessidade de reunião do presente processo ao Processo nº 13502.000188/98-09, pelo fato de ambos terem o mesmo objeto, pedido, causa de pedir e partes. Afirma que, caso o processo que discute as compensações seja julgado antes do processo que trata dos créditos, acabará tendo prejuízos sim, pois ficará sujeita a uma possível Execução Fiscal cobrando os valores compensados, antes mesmo de finalizado o processo que trata da existência ou não dos créditos do PIS.

Afirmou também que inexistente, no processo transitado em julgado, qualquer restrição à utilização dos créditos do PIS. Aduziu que o PIS é tributo sujeito à homologação e

[Handwritten signatures]

Processo n.º 10580.002148/97-18
Acórdão n.º 201-79.544

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07, 03, 02
Márcia Cristina Moreira Garcia
Mat. Sijap: 0117502

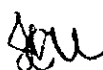
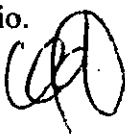
CC02/C01
Fls. 908

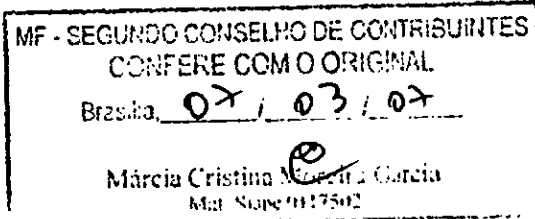
que a extinção do crédito tributário só ocorre com a homologação expressa ou tácita. O prazo para pleitear a restituição seria de 10 anos (tese dos 5 + 5).

Aduziu, ainda, que o entendimento da DRJ em Salvador - BA em não aceitar o critério da semestralidade ou de acreditar que a referida sistemática foi alterada por leis posteriores, que trataram apenas do prazo para recolhimento da exação, contraria o seu próprio órgão administrativo julgador.

Ao final, requereu, mais uma vez, a reunião deste processo administrativo com o nº 13502.000188/98-09 e o reconhecimento dos créditos apurados. Requereu, ainda, que seja dada execução a decisão judicial transitada em julgado e a homologação das compensações efetuadas.

É o Relatório.





Voto

Conselheiro MAURICIO TAVEIRA E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

Compulsando os autos verifica-se que o ingresso em juízo referente ao Mandado de Segurança nº 1997.3300.006563-1, já transitado em julgado, foi protocolizado em 04/07/1997.

Conforme cediço, nesta Câmara predomina o entendimento de que o prazo quinquenal para apresentação de pedido de restituição de recolhimentos efetuados sob a vigência de norma inconstitucional inicia-se na data da publicação da resolução senatorial que a tenha afastado do ordenamento jurídico. Portanto, segundo o pensamento predominante desta Câmara, a contribuinte que tenha protocolizado sua solicitação de restituição até 10/10/2000, cinco anos da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95, tem direito à restituição de todos os recolhimentos efetuados anteriormente, objeto desta Resolução.

Corroborando o exposto, traz-se à colação as seguintes ementas:

"NORMAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL.

Na hipótese de suspensão da execução de lei por resolução do Senado Federal, o prazo de cinco anos para apresentação do pedido, relativamente aos recolhimentos efetuados sob a vigência da lei inconstitucional, inicia-se na data da publicação da resolução.

PIS. SEMESTRALIDADE DA BASE DE CÁLCULO.

Até anteriormente à vigência da MP nº 1.212, de 1995, a base de cálculo do PIS devido pelas empresas vendedoras de mercadorias ou mistas era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador. Recurso provido." (Acórdão nº 201-78.642; Recurso nº 127.017; Relator José Antônio Francisco; Data da Sessão: 11/08/2005).

"PIS. PRESCRIÇÃO.

O prazo para pleitear restituição/compensação de valores pagos indevidamente em razão da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, prescreve em cinco anos contados da publicação da Resolução do Senado Federal nºs 49/95.

SEMESTRALIDADE.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento (Primeira Seção do STJ - Resp nº 144.708-RS - e CSRF), sendo a alíquota de 0,75%. Recurso provido." (Acórdão nº 201-78.117; Recurso nº 125.022; Relator Gustavo Vieira de Melo Monteiro; Data da Sessão: 01/12/2004).

CGP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/03/07
Márcia Cristina Moreira Garcia

Ora, a contribuinte, de modo diligente, desde 1997, portanto, dentro do prazo prescricional, segundo entendimentos predominantes da Câmara, procurou a defesa de seus interesses.

Por outro lado, conforme aduz a interessada, o pleito judicial refere-se a todo o período e não há menção restritiva nas decisões quanto a essa questão.

Portanto, consignando meu entendimento pessoal de que a prescrição para pleitear restituição ocorre com o transcurso do prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário, caracterizado pelo pagamento, não havendo ato capaz de fazer ressurgir direito patrimonial prescrito segundo as regras do CTN, no presente caso, rendo-me aos meus pares, de modo a reconhecer a inoccorrência da prescrição dos pagamentos efetuados pela recorrente.

Quanto ao tema semestralidade, conforme se verifica na inicial do Mandado de Segurança de fls. 172/183, embora seus fundamentos tenham sido abordados, esta não foi objeto do pedido e muito menos das decisões judiciais, razão pela qual entendo que deva ser enfrentado por este Colegiado.

Após a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo STF e a edição da Resolução do Senado Federal que suspendeu suas eficácias *erga omnes*, começaram a surgir interpretações, que visavam, na verdade, mitigar os efeitos da inconstitucionalidade daqueles dispositivos legais para valorar a base de cálculo da contribuição ao PIS, entre elas a de que a base de cálculo seria o mês anterior, no pressuposto de que as Leis nºs 7.691/88, 7.799/89 e 8.218/91, teriam revogado tacitamente o critério da semestralidade, até porque ditas leis não tratam de base de cálculo e sim de "prazo de pagamento", sendo impossível se revogar tacitamente o que não se regula. Na verdade, a base de cálculo da contribuição para o PIS, eleita pela LC nº 7/70, art. 6º, parágrafo único, permaneceu incólume e em pleno vigor até a edição da MP nº 1.212/95, tendo em vista que toda a legislação editada entre os dois supracitados instrumentos normativos não se reportou à base de cálculo da contribuição para o PIS.

Outrossim, a matéria já foi deveras debatida, inclusive no âmbito do STJ, de onde destaco a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SÚMULA 356/STF - PIS - SEMESTRALIDADE - FATO GERADOR - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Não cabe ao STJ, a pretexto de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão em torno de dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência da Suprema Corte na análise do juízo de admissibilidade dos recursos extraordinários. Mudança de entendimento da Relatora em face da orientação traçada no EREsp 162.765/PR.

2. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS/REPIQUE - art. 3º, letra 'a' da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

CPD

ku

3. *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 07/70.*
4. *A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.*
5. *Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência.*
6. *Recurso especial improvido.” (REsp nº 488.954/RS, DJ de 30/06/2003, pg. 225, Min. Rel. Eliana Calmon).*

Este também tem sido o entendimento na esfera administrativa, cujas ementas inframencionadas da CSRF assim o demonstram:

“PIS - Compensação de créditos de PIS/semestralidade. A base de cálculo do PIS das empresas industriais e comerciais, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, era o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária. Os débitos oriundos de recolhimentos efetuados nos moldes dos Decretos-Leis nos 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, deverão ser calculados considerando essa sistemática de cálculo (semestralidade). A compensação dos créditos apurados na forma preconizada neste acórdão, não enseja glosa por parte do órgão fazendário.” (Acórdão CSRF/02-01.695; Recurso nº 112.628; Relator Henrique Pinheiro Torres; Data da Sessão: 11/05/2004).

“PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - A base de cálculo do PIS, até o início da incidência da MP nº 1.212/95, em 01/03/1996, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária (Primeira Seção STJ – Resp nº 144.708-RS - e CSRF).” (Acórdão CSRF/02-01.808; Recurso nº 114.975; Relator Leonardo de Andrade Couto; Data da Sessão: 24/01/2005).

Deste modo, procede o pleito da recorrente no sentido de que seu possível indébito deve ser apurado em relação ao que seria devido pela LC nº 7/70, considerando-se o faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento, sem correção monetária.

Registre-se que eventuais débitos deverão ser corrigidos em conformidade com as decisões judiciais decorrentes do presente caso.


Quanto ao pleito de que este processo seja reunido ao de nº 13502.000188/98-09, no qual são demonstradas as compensações, não há necessidade, posto que ambos se encontram com este Relator, que os colocará simultaneamente em pauta, além de consignar que aquele deverá se subordinar ao que vier a ser decidido neste processo, lembrando, ainda, que os elementos de prova constantes em um processo poderão ser copiados para o outro, caso a DRF entenda necessário.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso voluntário para reconhecer o direito a que eventual crédito tributário seja apurado segundo o determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sobre o faturamento do sexto

juiz

CGO

Processo n.º 10580.002148/97-18
Acórdão n.º 201-79.544

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 07/03/07
Márcia Cristina  Márcia Garcia
Mat. Suplc. 0117507

CC02/C01
Fls. 912

mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, devendo ser corrigido conforme decidido judicialmente, cabendo à DRF de origem promover os cálculos além de ter resguardado o direito à conferência quanto à certeza e liquidez do eventual direito creditório, a ser utilizado, prioritariamente, nas compensações, objeto do Processo nº 13502.000188/98-09.

Sala das Sessões, em 24 de agosto de 2006.


MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA

