



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.001921/00-73
Recurso nº : 125.022
Acórdão nº : 201-78.117

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De 10 / 04 / 06	
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

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 nº 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, em dar provimento ao recurso: I) por maioria de votos, considerando o direito à restituição em cinco anos da publicação da Resolução do Senado Federal. Vencidos os Conselheiros Gustavo Vieira de Melo Monteiro (Relator), que dava provimento parcial quanto à prescrição em cinco anos e mais cinco anos, e Antonio Carlos Atulim, que considerava a decadência em cinco anos do pagamento. Designada a Conselheira Adriana Gomes Rêgo Galvão para redigir o voto vencedor; e II) por unanimidade de votos, quanto à semestralidade.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques

Presidente

Adriana Gomes Rêgo Galvão

Adriana Gomes Rêgo Galvão

Relatora-Designada

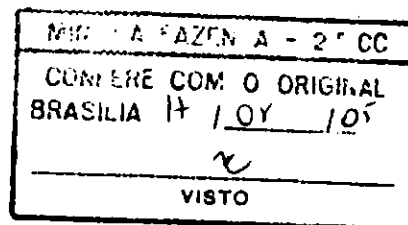
MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 17 / 08 / 05
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Sérgio Gomes Velloso, José Antonio Francisco e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.001921/00-73
Recurso nº : 125.022
Acórdão nº : 201-78.117



2ª CC-MF
Fl.

Recorrente : ATLANTA QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra r. Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, no qual foi julgada improcedente a manifestação de inconformidade manejada pela contribuinte, ratificando o despacho decisório da DRF no Rio de Janeiro - RJ, denegando o pedido de restituição formulado pela contribuinte.

O sobredito pedido de restituição foi protocolizado junto à Delegacia da Receita Federal no Município do Rio de Janeiro - RJ, pugnando pela devolução das diferenças dos valores recolhidos (PIS) com base nos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e aqueles apurados com base na Lei Complementar nº 7/70, no período de apuração compreendido entre março de 1989 e novembro de 1995.

A dd. DRF em Guarulhos - SP, após analisar a solicitação formulada pela contribuinte, concluiu pelo seu indeferimento, conforme se depreende do despacho decisório acostado aos autos às fls. 152/156, por entender que, em relação aos recolhimentos anteriores a 15/06/2000, operou-se a decadência, afirmando ainda que a correta exegese do art. 6º da LC nº 7/70 aponta em sentido contrário ao que pretendeu a contribuinte, não havendo como conceber a disjunção temporal do fato gerador e a base de cálculo do tributo.

Ato contínuo, a contribuinte protocolizou manifestação de inconformidade, asseverando que: i. em relação aos tributos laçados por homologação, não havendo homologação expressa pela autoridade, o direito à restituição extingue-se após o decurso do prazo de cinco anos, a partir da ocorrência dos fatos geradores, acrescidos de mais cinco anos, contados da data da homologação tácita do lançamento (CTN, art. 150, § 4º); e ii. em razão do disposto na LC nº 7/70, a contribuição em questão deveria ser calculada com base no faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador.

A manifestação de inconformidade foi indeferida pela autoridade fiscal sob os auspícios de que a correta exegese do art. 6º da LC nº 7/70 aponta em sentido contrário ao que pretendeu a contribuinte, conformando o posicionamento adotado pela DRF em Guarulhos - SP.

Inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário para este Segundo Conselho de Contribuintes, reiterando os termos da sobredita manifestação de inconformidade.

É o relatório.



Processo nº : 10875.001921/00-73
Recurso nº : 125.022
Acórdão nº : 201-78.117

2ª CC-MF	
FL.	
CONFERE COM O ORIGINAL	
BRASÍLIA	17/05/05
VISTO	

2ª CC-MF
FL.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO
(VENCIDO QUANTO À PRESCRIÇÃO)

Inicialmente, cumpre analisar a questão do prazo de prescrição do direito de a contribuinte solicitar a restituição de valores pagos indevidamente a título da contribuição para o PIS.

Após o pronunciamento da Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tenho me posicionado neste Conselho de Contribuintes no sentido de que o direito de compensação ou restituição dos valores pagos indevidamente pelos contribuintes, quando se tratar de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, não havendo homologação expressa pela autoridade, extingue-se após o decurso do prazo de cinco anos, a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da data da homologação tácita do lançamento (CTN, art. 150, § 4º).

Nesse sentido vale transcrever recente aresto da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça^{1,2}, firmando seu entendimento acerca da questão, órgão ao qual compete a última palavra sobre a matéria em discussão. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS NºS 7.787/89 E 8.212/91. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. *Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.*

2. *Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.*

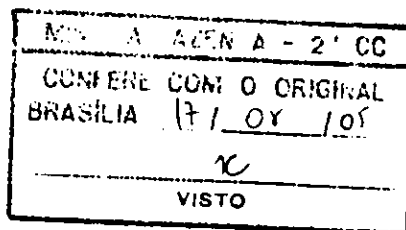
3. *A ação foi ajuizada em 27/09/2000. Valores recolhidos, a título da exação discutida, entre 09/90 e 04/95. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 09/1990) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.*

¹ EREsp nº 503.332/PR; EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL Nº 2004/0059938-5

² "Não tendo havido a homologação expressa, a que está sujeito o lançamento do FINSOCIAL, a extinção do direito de pleitear a restituição ocorrerá após 05 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 05 (cinco) anos, contados da homologação tácita". REsp nº 107.875/RS, Rel. Min. Peçanha Martins.



Processo nº : 10875.001921/00-73
Recurso nº : 125.022
Acórdão nº : 201-78.117



4. *Precedentes desta Corte Superior.*

5. *Embargos de divergência acolhidos.*"

Assim, considerando que os recolhimentos da aludida contribuição social, tributo sujeito ao lançamento por homologação, foram efetuados entre os meses de fevereiro de 1989 e fevereiro de 1996, e que o pedido de restituição foi protocolizado em 15/06/00, resta evidente que se operou a prescrição, unicamente, em relação aos recolhimentos efetuados entre fevereiro de 1989 e junho de 1990.

Em tempo, registre-se que não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado Federal. Sendo a pretensão formulada no prazo concebido pela jurisprudência da Seção do Egrégio STJ, é certo que não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência, impondo-se a aplicação do prazo prescricional nos moldes em que restou pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça.

De outra parte, quanto ao mérito, cumpre registrar que é questão remansosa neste Conselho de Contribuintes e nos mais Egrégios Tribunais que, em razão do reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal da inconstitucionalidade dos aludidos Decretos-Leis nºs 2.44/88 e 2.449/88, e da edição da Resolução pelo Senado Federal suspendendo a respectiva execução dos referidos diplomas legais, impõe-se a observância do disposto na legislação antecedente.

É bem verdade que o posicionamento sufragado pela douta DRJ em Ribeirão Preto - SP já encontrou ressonância neste Conselho de Contribuintes³, oportunidades em que restou afirmado ser impossível dissociar-se base de cálculo e fato gerador, em momentos temporais distintos.

Não se pode olvidar, contudo, a precária redação dada à norma legal ora em discussão. Assim, não obstante a boa técnica impositiva, resta inequívoca a prevalência da guarda da estrita legalidade que deve nortear a interpretação da lei.

Foi neste sentido que se firmou a jurisprudência da CSRF⁴ e também do STJ.

Desta feita, lastreado nas decisões dessas Cortes, filio-me à argumentação da prevalência da estrita legalidade, no sentido de resguardar a segurança jurídica do contribuinte, a *contrario sensu* dos que entendem despropositada a disjunção temporal de fato gerador e base de cálculo.

De efeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a quem cabe a última palavra acerca do tema, através da Primeira Seção,⁵ tornou pacífico o entendimento postulado pela recorrente, consoante depreende-se da ementa a seguir transcrita, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

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.

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

³ Acórdãos nºs 210-72.229, votado por maioria em 11/11/1998, e 201-72.362, votado à unanimidade em 10/12/98.

⁴ O Acórdão CSRF/02-0.871 adotou o mesmo entendimento firmado pelo STJ. Também nos RD/203-0.293 e 203-0.334, j. em 09/02/2001, em sua maioria, a CSRF esposou o entendimento de que a base de cálculo do PIS refere-se ao faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador (acórdãos ainda não formalizados). E o RD/203-0.300 (Processo nº 11080.001223/96-38), julgado em sessão de junho de 2001, teve votação unânime nesse sentido.

⁵ REsp nº 144.708, rel. Ministra Eliana Calmon, j. 29/05/2001.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. A FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
14/108/05
VISTO

2ª CC-MF
FL.

Processo nº : 10875.001921/00-73
Recurso nº : 125.022
Acórdão nº : 201-78.117

faturamento, de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador – art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

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

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

Recurso Especial improvido."

No mesmo sentido aponta a mais abalizada doutrina, valendo transcrever os ensinamentos do Professor Paulo de Barros Carvalho, citado em acórdão desta Primeira Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, cuja relatoria coube ao ilustre Conselheiro Jorge Freire⁶, concluindo que a base de cálculo do PIS, até 28 de fevereiro de 1996, era, de fato, o faturamento do sexto mês anterior ao do fato jurídico tributário, sem aplicação de qualquer índice de correção monetária, nos termos do art. 6º, *caput*, e seu parágrafo único, da Lei Complementar nº 7/70, *verbis*:

"Trata-se de ficção jurídica construída pelo legislador complementar, no exercício de sua competência impositiva, mas que não afronta os princípios constitucionais que tolhem a iniciativa legislativa, pois o factum colhido pelos enunciados da base de cálculo coincide com a porção recolhida pelas proposições da hipótese tributária, de sorte que a base impositiva confirma o suposto normativo, mantendo a integridade lógico-semântica da regra-matriz de incidência."

Estreme de dúvidas, portanto, que se tratando de fatos geradores ocorridos até março de 1995 (conforme dispõe a IN SRF nº 006, de 19 de janeiro de 2000, no parágrafo único do art. 1º, com base no decidido pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA), quando o PIS era calculado com base na Lei Complementar nº 7/70, é de ser dado provimento parcial ao recurso para que sejam apurados os créditos da contribuinte no período não atingido pela prescrição, julho de 1990 a fevereiro de 1996, segundo a sistemática que considera como base de cálculo da contribuição o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, dentro dos prazos de recolhimento estipulados pela legislação de regência no momento da ocorrência da hipótese de incidência.

Em face do exposto, dou provimento parcial ao recurso para que o montante do crédito tributário seja apurado segundo determinado pela Lei Complementar nº 7/70, ou seja, na alíquota de 0,75% aplicada sob o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento.

É como voto.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004.

GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

⁶ Acórdão nº 201-77.341.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10875.001921/00-73
Recurso nº : 125.022
Acórdão nº : 201-78.117

MIN. A FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 11 / 08 / 05
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

**VOTA DA CONSELHEIRA-DESIGNADA
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO
(DESIGNADA QUANTO À PRESCRIÇÃO)**

Ouso discordar do eminente Relator quanto ao prazo para pleitear restituição para comungar com o raciocínio exposto no Parecer Cosit nº 58/98, cujo trecho referente ao assunto transcrevo abaixo:

"24. Há de se concordar, portanto, com o mestre Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 10ª ed., Forense, Rio, 1993, p. 570), que entende que o prazo de que trata o art. 168 do CTN é de decadência.

25. Para que se possa cogitar de decadência, é mister que o direito seja exercitável; que, no caso, o crédito (restituição) seja exigível. Assim, antes de a lei ser declarada inconstitucional não há que se falar em pagamento indevido, pois, até então, por presunção, eram a lei constitucional e os pagamentos efetuados efetivamente devidos.

26. Logo, para o contribuinte que foi parte na relação processual que resultou na declaração incidental de inconstitucionalidade, o início da decadência é contado a partir do trânsito em julgado da decisão judicial. Quanto aos demais, só se pode falar em prazo decadencial quando os efeitos da decisão forem válidos erga omnes, que, conforme já foi dito no item 12, ocorre apenas após a publicação da Resolução do Senado ou após a edição de ato específico do Secretário da Receita Federal (hipótese do Decreto nº 2.346/1997, art. 4º).

26.1 Quanto à declaração de inconstitucionalidade de lei por meio de ADIn, o termo inicial para a contagem do prazo de decadência é a data do trânsito em julgado da decisão do STF."

Na verdade, concordo com o raciocínio porque o pagamento só se torna indevido, quando a lei deixa de existir, ou seja, como poderia o contribuinte pleitear a restituição/compensação sobre valores que até então eram considerados devidos?

Mas entendo que se trata de prazo prescricional, cujo termo *a quo* é a data da publicação da Resolução do Senado, qual seja, 10/10/1995, de forma que se finda o prazo em 10/10/2000.

Assim, como o Pedido de Restituição/Compensação foi formulado em 15/6/2000, não há que se falar em prescrição do prazo para pleitear restituição.

Neste sentido, voto por dar provimento integral ao recurso, nos termos acima relatados.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2005.

Adriana Gomes Rêgo Galvão
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

for