



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº 10880.014724/00-63
Recurso nº 148.310 Voluntário
Matéria PIS/Pasep - Restituição/compensação
Acórdão nº 201-81.039
Sessão de 08 de abril de 2008
Recorrente ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S/A
Recorrida DRJ em São Paulo - SP

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16/07/2008
Silvio Siqueira
Mat.: SCS 91745

CC02/C01
Fls. 348

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial de 05/08/08
Rubrica

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1993 a 31/08/1995

PIS. PRESCRIÇÃO.

A despeito da posição pessoal contrária do relator, visando à celeridade processual, tendo em vista a posição predominante da Câmara consubstanciada em reiterados acórdãos, considera-se que 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. 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 da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, 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.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E INCIDÊNCIA DE JUROS.

A atualização monetária, até 31/12/95, dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base nos índices oficiais, a exemplo dos constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08,

[Assinaturas manuscritas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16/07/2008	SSB
Sérvio Silva - Sosa Mat: Sape 21715	

CC02/C01
Fls. 349

de 27/06/97, devendo incidir a taxa Selic a partir de 01/01/96, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito à restituição/compensação de indébitos apurados pela Lei Complementar nº 7/70, aplicada a correção monetária ao indébito. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva, que negava provimento. Fez sustentação oral o advogado da recorrente, Dr. César Augusto Galafassi, OAB/SP 226623.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Maurício Taveira Silva
MAURÍCIO TAVEIRA SILVA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Fabiola Cassiano Keramidas, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Antônio Ricardo Accioly Campos e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S/A, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 261/293, contra o Acórdão nº 16-13.925, de 02/07/2007, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, fls. 231/255, que indeferiu a solicitação de restituição/compensação de crédito de PIS, nos períodos de apuração de julho de 1993 a agosto de 1995, recolhidos com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais. A contribuinte protocolizou o pedido em 27/09/2000 (fl. 01).

Conforme Despacho Decisório de fls. 133/142, a DRF indeferiu o pedido, uma vez que o direito à restituição foi fulminado pelo transcurso do prazo de cinco anos do pagamento, bem assim pelo não reconhecimento da semestralidade, concluindo pela não caracterização de pagamento indevido.

Irresignada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade de fls. 145/171, com as seguintes alegações:

1. a fluência do prazo decadencial conta-se da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49/95;
2. o prazo relativo à repetição de indébito é de 5 (cinco) anos contados do fato gerador, acrescido de mais 5 (cinco) anos; e
3. a base de cálculo da contribuição em questão era o faturamento verificado no sexto mês anterior ao pagamento.

Alfim, requer a não inscrição em dívida ativa até decisão definitiva, bem como posterior juntada dos documentos que se fizerem necessários, visando provar o alegado.

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

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1993 a 31/08/1995

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário. Observância da Lei Complementar nº 118, inclusive.

118, inclusive.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasão. 16/07/2008
SSB
Sérgio S. S. Barbosa
Mst. Supl. 91745

PIS. SEMESTRALIDADE. Conforme assenta o Parecer PGFN/CAT nº 437, 'a Lei nº 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 7/70; não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo'.

Solicitação Indeferida".

Tempestivamente, em 19/09/2007, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 261/293, repisando os argumentos anteriormente aduzidos e, ainda, a atualização do crédito, conforme disposto na Lei nº 9.250/95, Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08/97, incluindo-se os expurgos inflacionários.

Por fim, requer o deferimento de restituição/compensação e, ainda, protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, notadamente pela posterior juntada dos documentos que se fizerem necessários.

Conforme termo de juntada de fl. 187 do volume apensado, por se tratar de matéria vinculada, em 23/10/2006, foi juntado a este o Processo nº 13807.009356/2002-45.

É o Relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
COMPARE COM O ORIGINAL	
Brasília, 16/07/2008.	SSB
Selo do Conselho de Contribuintes Matr. Selo 91745	

Voto

Conselheiro MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA, Relator

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

Quanto ao tema prescrição, concordo com a decisão recorrida ao considerar prescrito os créditos, após decorridos cinco anos do seu pagamento.

Diferente do que aduz a recorrente, trata-se de um indébito tributário, o qual se rege pelo art. 168, I, do CTN, que fixa o prazo de cinco anos para pleitear restituição, da data da extinção do crédito tributário, caracterizado pelo pagamento indevido. Nem a declaração de inconstitucionalidade no controle concentrado, nem a Resolução do Senado Federal no controle difuso, e tampouco um ato de caráter geral do Executivo que reconheça a inconstitucionalidade, têm o condão de ressuscitar direitos patrimoniais prescritos segundo as regras do CTN.

Apesar de controversa, esta questão ficou sanada com a edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, uma vez que o seu art. 3º esclarece a interpretação que deve ser dispensada ao caso:

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

À luz desse artigo, o início da contagem de prazo prescricional se verifica no momento do pagamento. Deste modo, tendo o pedido sido protocolizado em 27/09/2000, encontram-se com o direito de restituição/compensação extintos os recolhimentos efetuados anteriormente a 27/09/1995, tendo em vista terem sido alcançados pelo instituto da prescrição.

A despeito das considerações acima esposadas acerca do entendimento deste Relator quanto ao prazo prescricional, registre-se que este não reflete a opinião predominante desta Câmara, cujo consenso converge no sentido 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, em face da impossibilidade de apresentação de pedido de restituição anteriormente a essa data.

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 nº 49/95, tem direito à restituição de todos os recolhimentos efetuados anteriormente, objeto desta Resolução.

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

[Assinaturas manuscritas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16 / 07 / 2008
Sessão 55B
Mat. Siga nº 1743

"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 Antonio 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)

Desta forma, visando à celeridade processual, de modo a evitar a necessidade de designação de Relator para o acórdão, após ter consignado o seu entendimento pessoal, este Relator rende-se aos seus pares e adota o entendimento majoritário desta Câmara, segundo o qual não ocorreu a prescrição, uma vez que o pedido de restituição foi protocolizado em 27/09/2000.

Com relação ao próximo tema, há que se reconhecer assistir razão à recorrente quanto à semestralidade no cálculo do PIS, solicitada no pedido de restituição/compensação, como se demonstrará e consoante reiteradas decisões do STJ e da CSRF, conforme exposto.

Com efeito, 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

[Assinaturas]

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	16 / 07 / 2008.
Sérvio S. Barbosa Mat. Sique 91745	

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 as seguintes ementas:

"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.

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 indébitos 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 preconizado neste acórdão, não enseja glosa por parte do órgão fazendário." (Acórdão CSRF/02-01.695, Recurso nº 112.28, Relator Henrique Pinheiro Torres, data da sessão: 11/05/2004)

"PIS - SEMESTRALIDADE. Já pacificado que até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95 a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento ocorrido seis meses antes do fato gerador sem correção

 

Brasília, 16.10.2008.

Santo SSB.
Mat: Siqueira 91745

CC02/CD1
Fla. 355

monetária." (Acórdão CSRF/02-01.499, Recurso nº 109.809, Relator Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva; data da sessão 10/11/2003)

"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)

Ademais, sobre o tema este Conselho já se manifestou através da Súmula nº 11, a qual se transcreve:

SÚMULA Nº 11:

"A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária."

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 indébitos deverão ser corrigidos segundo as normas que regem a matéria, quais sejam: Lei nº 8.383/91, art. 66; IN SRF nº 22/96 e os índices oficiais constantes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97, até 31/12/1995, sendo que a partir dessa data passa a incidir exclusivamente juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, por força do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Assim procedendo, a administração tributária corrige de modo igualitário tanto os indébitos quanto os seus créditos tributários, não havendo previsão legal para deferimento de correção integral incluindo os acréscimos de inflação expurgados nos planos de estabilização econômica.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito à restituição/compensação de eventuais indébitos, corrigidos conforme supradito, e que o montante do 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 mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária.

Fica, entretanto, resguardado o direito à Secretaria da Receita Federal no tocante à conferência quanto à certeza e liquidez de tais créditos, visando a competente homologação dos cálculos e da compensação.

Sala das Sessões, em 08 de abril de 2008.

MAURÍCIO TAVEIRA E SILVA