



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº 10880.023099/98-45
Recurso nº 134.434 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS
Acórdão nº 204-01.563
Sessão de 27 de julho de 2006
Recorrente PROTENDIT CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida DRJ em São Paulo-SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/09/1988, 31/01/1989, 28/02/1989, 31/03/1989, 30/04/1989, 31/05/1989, 30/06/1989, 31/07/1989, 31/08/1989, 30/09/1989, 31/10/1989, 30/11/1989, 31/12/1989, 31/01/1990, 28/02/1990, 31/03/1990, 30/04/1990, 31/05/1990, 30/06/1990, 31/07/1990, 31/08/1990, 30/09/1990, 31/10/1990, 30/11/1990, 31/12/1990, 31/01/1991, 28/02/1991, 31/03/1991, 30/04/1991, 31/05/1991, 30/06/1991, 31/07/1991, 31/08/1991, 30/09/1991, 31/10/1991, 30/11/1991, 31/12/1991, 31/01/1992, 29/02/1992, 31/03/1992, 30/04/1992, 31/05/1992, 30/06/1992, 31/07/1992, 31/08/1992, 30/09/1992, 31/10/1992, 30/11/1992, 31/12/1992, 31/01/1993, 28/02/1993, 31/03/1993, 30/04/1993, 31/05/1993, 30/06/1993, 31/07/1993, 31/08/1993, 30/09/1993, 31/10/1993, 30/11/1993, 31/12/1993, 31/01/1994, 28/02/1994, 31/03/1994, 30/04/1994, 31/05/1994, 30/06/1994, 31/07/1994, 31/08/1994, 30/09/1994, 31/10/1994, 30/11/1994, 31/12/1994, 31/01/1995, 28/02/1995, 31/03/1995, 30/04/1995, 31/05/1995, 30/06/1995, 31/07/1995, 31/08/1995, 30/09/1995

RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA.

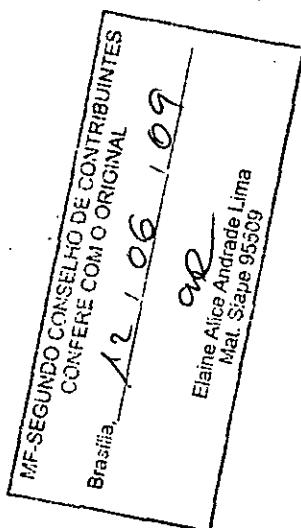
O prazo decadencial para se pedir a restituição do tributo pago indevidamente tem como termo inicial a data de publicação da Resolução que extirpou do ordenamento jurídico a norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

SEMESTRALIDADE.

A base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Handwritten signature/initials



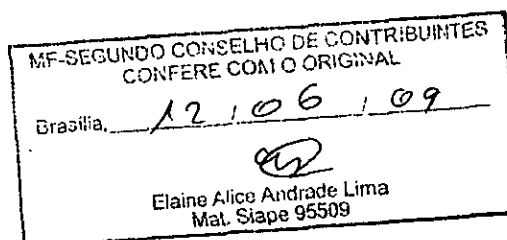
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

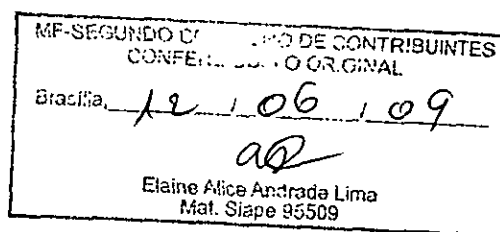
ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar a decadência e reconhecer a semestralidade. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nayra Bastos Manatta e Júlio César Alves Ramos quanto à decadência.


HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente


RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Adriene Maria de Miranda e Leonardo Siade Manzan.





Relatório

O cerne da controvérsia diz respeito à restituição do PIS pago indevidamente com fulcro nos Decretos-Leis n.ºs. 2.445 e 2.449/1988 porque declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Anexou documentos.

Foi interposto recurso voluntário em face do acórdão proferido pela 9ª Turma da DRJ em São Paulo/SP que indeferiu o pedido de restituição e não homologou as Declarações de Compensação protocolizadas a partir de 04/02/1999.

O acórdão ficou assim ementado:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 30/09/1988, (...), (...), (...), 30/09/1995

Ementa: PIS – COMPENSAÇÃO – DECADÊNCIA –

O direito de pleitear a compensação extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim, entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

PIS – PRAZO DE PAGAMENTO – Desde a edição da Lei nº 7691, em 15.12.88, o prazo para pagamento deixou de ser o de seis meses, contados do fato gerador.

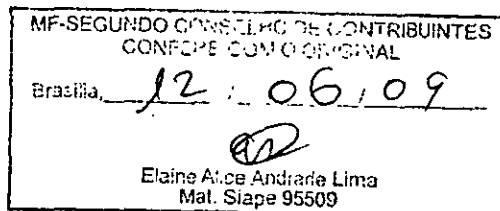
COMPENSAÇÃO – PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO – RESTITUIÇÃO – A ciência da decisão que não homologa a compensação deve ser efetuada antes do prazo de cinco anos prescrito pelo art. 74, §5º, da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 10.833/2003. Após o transcurso deste prazo, não é dado à Administração pretender não homologar a compensação declarada. Para créditos remanescentes o pedido não pode ser acolhido, por fundar-se na descabida alegação de semestralidade na apuração do PIS.

Solicitação Deferida em Parte

Nas razões de seu recurso, a contribuinte contesta a forma do cálculo da decadência pela fiscalização para requerer a aplicação da tese dos “cinco mais cinco”. No mérito, pugna pela aplicação para a base de cálculo do PIS do faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador (semestralidade).

Por fim, requer a reforma da decisão proferida pela DRJ em São Paulo/SP, para deferir na totalidade o pedido do contribuinte de reconhecimento de seu crédito, na forma em que foi apurado.

Este é o Relatório.



Voto

Conselheiro RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO, Relator

O recurso é tempestivo, razão porque dele tomo conhecimento.

A hipótese dos autos versa sobre a restituição/compensação do PIS em virtude de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, cujos efeitos foram suspensos pela Resolução do Senado Federal n. 49, de 09 de outubro de 1995, por violação ao artigo 52, X, da Constituição Federal.

Adotado pela instância *a quo* o entendimento de que contagem da decadência se inicia a partir da data da efetivação do pagamento indevido parte dos créditos estariam decaídos já que a protocolização do pedido foi feita em 18 de setembro de 1998.

Ocorre que sob minha análise o termo inicial para contagem do prazo decadencial se conta da Resolução do Senado que confere efeito *erga omnes* à decisão proferida *inter partes* em controle difuso de constitucionalidade.

Ademais, apesar de antigo, este entendimento ainda prevalece no âmbito deste Segundo Conselho, confira-se:

Em matéria de tributos declarados inconstitucionais, o termo inicial de contagem da decadência não coincide com o dos pagamentos, devendo tomá-lo, no caso concreto, a partir da resolução nº 11, de 04 de abril de 1995, do Senado Federal, que deu efeitos- erga omnes- à declaração de inconstitucionalidade pela Suprema Corte no controle difuso de constitucionalidade. (1º CC – Ac. nº 107-0596, Rel. Conselheiro Natanael Martins, DOU 23/10/2000, p. 9)

Depreende-se que o direito subjetivo do contribuinte requerer a repetição do indébito só nasceu com a publicação da Resolução do Senado Federal que excluiu a norma declarada inconstitucional pelo Eg. STF do mundo jurídico, ou seja, em 10 de outubro de 1995. Portanto, considera-se o dia 10 de outubro de 2000 o último dia para se pedir a repetição do indébito para os contribuintes que se encontrem nesta situação.

Assim, como o pedido foi protocolizado em 18 de setembro de 1998, afasto a decadência para todo o período.

Quanto à base de cálculo do PIS, entendo que a semestralidade deve ser reconhecida até a edição da Medida Provisória nº 1.212 de 1995 haja vista o disposto no parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar nº 7/70, *verbis*:

Parágrafo único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

Aliás, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, este entendimento encontra-se pacificado pela primeira seção, conforme excerto do seguinte julgado, *verbis*:

RESP 374707

Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS

DJ 07.03.2005 p. 187

Consoante iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da eg. 1ª Seção, a base de cálculo do PIS, sob o regime da LC 07/70, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

De modo que assiste razão à recorrente quando requer a aplicação da Lei Complementar nº 7/70 para que os cálculos sejam feitos considerando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, observando-se os prazos de recolhimento estabelecidos pela legislação do momento da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária da base de cálculo.

No que concerne à atualização do indébito, entendo que até 31/12/1995, a correção monetária do crédito tributário deve observar os índices formadores dos coeficientes da tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08/97, que correspondem àqueles previstos nas normas legais da espécie, bem como aos admitidos pela Administração, com base nos pressupostos do Parecer AGU nº 01/96, para os períodos anteriores à vigência da Lei nº 8.383/91. A partir de 01/01/1996, tem-se a incidência da Taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, sobre o crédito, por aplicação do artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/95.

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso voluntário para afastar a decadência para todo o período e reconhecer a semestralidade, resguardado o direito da Fazenda Nacional de averiguar a liquidez e certeza dos créditos compensáveis.

Sala das Sessões, em 27 de julho de 2006.


RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO

