



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10880.034006/97-45
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.786 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2014
Matéria PIS
Recorrente SAS SEIVA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE ALIMENTAÇÃO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/1992 a 30/09/1995

Ementa:

DECADÊNCIA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 566.621, JULGADO SOB O RITO DO ARTIGO 543-B, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Em regime de repercussão geral, decidiu o Plenário do STF, ao ensejo do julgamento do recurso extraordinário nº 566.621, que o prazo para a repetição do indébito, desde que exercido o direito até 9 de junho de 2005, é de dez anos a contar do respectivo fato gerador. Inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC nº 118/05 e aplicação ao processo administrativo-fiscal por força do artigo 62-A, do Anexo II, do RICARF.

PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. SÚMULA 15 DO CARF.

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 Súmula 15 do CARF).

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para, em relação aos fatos geradores ocorridos no período de 30 de novembro de 1992 a 30 de setembro de 1995, reconhecer o direito à restituição do crédito correspondente à diferença entre os valores efetivamente recolhidos (conforme DARFs

acostados às fls. 3/34) e aqueles que seriam devidos nos termos da Lei Complementar nº 7/70, tomando como base de cálculo o valor nominal do faturamento do sexto mês anterior.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim – Presidente

(assinado digitalmente)

Marcos Tranchesi Ortiz – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de valores alegadamente pagos a maior a título de contribuição ao PIS pertinente à apuração de novembro de 1992 a setembro de 1995, sob a disciplina dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, ao qual foram cumulados pedidos de compensação com débitos da mesma e de outras exações apurados por outros estabelecimentos da mesma pessoa jurídica.

Examinado pela DRF em São Paulo, o pedido foi indeferido e as compensações não homologadas (fls. 75/83). Entendeu o órgão decisório (i) ter havido decadência do direito à repetição do indébito com relação ao pagamento que extinguiu o tributo apurado no mês de novembro de 1992, uma vez que o pedido somente fora formulado depois do transcurso do prazo de cinco anos, contados de então; e (ii) não subsistir crédito restituível com relação aos demais períodos de apuração, já que, com a promulgação da Lei nº 7.691/88, a base de cálculo da contribuição teria passado a corresponder ao faturamento mensal da pessoa jurídica e não mais ao faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador, como originalmente prescrito pela LC nº 7/70.

Inconformada, a recorrente interpôs manifestação de inconformidade (fls. 95/101), julgada improcedente pela DRJ em São Paulo, através de acórdão que, além de reafirmar os fundamentos do anterior despacho decisório, negou a pretensão também por considerar que os pedidos de compensação, por veicularem pretensão à extinção de débitos de terceiros (outros estabelecimentos da mesma pessoa jurídica) não teriam sido convertidos em declarações de compensação com o advento da Lei nº 10.637/02 (fls. 107/120).

Sobreveio, então, o recurso voluntário de fls. 139/152 que, remetido equivocadamente à Primeira Seção deste órgão administrativo de julgamento, permaneceu sobrestado por cerca de seis meses em razão do disposto no artigo 62-A, §1º, do Regimento Interno (recentemente revogado pela Portaria MF no. 545/13) (fls. 148), quando então, por

meio do despacho de fls. 149, teve a competência para julgá-lo declinada para uma das C. Câmaras desta Terceira Seção, dado o disposto no artigo 4º, do Anexo II, do mesmo RICARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Tranchesí Ortiz

Tendo sido interposto com observância das formalidades temporais e formais aplicáveis, o recurso voluntário merece ser conhecido.

O embate histórico de orientações teóricas em torno do termo inicial do prazo quinquenal para a repetição do indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação parece, enfim, ter terminado. Por muitos anos, confrontaram-se o posicionamento daqueles que enxergavam no pagamento antecipado, realizado pelo sujeito passivo ao cabo da apuração espontânea da exação, o fato extintivo da obrigação tributária, com a orientação segundo a qual somente a homologação do pagamento, tácita ou expressa, é que produziria tal efeito de extinguir a relação jurídica.

Mais recentemente, porém, o Plenário do STF se pronunciou sobre a matéria, fazendo-o ao ensejo do julgamento do recurso extraordinário nº 566.621, submetido ao regime da repercussão geral. Considerando que a disciplina da matéria está posta no Código Tributário Nacional e na LC nº 118/05, ambas leis federais, a Corte Suprema reconheceu ao Superior Tribunal de Justiça a competência última, na hierarquia do Judiciário Nacional, para dirimir interpretações dissonantes a seu respeito.

Prestigiando, pois, a orientação pacificada no âmbito da jurisprudência do STJ, decidiu o Supremo Tribunal Federal que as demandas judiciais e administrativas versando a restituição do indébito tributário, desde que formuladas durante o período de *vacatio legis* da LC nº 118/05, poderiam alcançar os pagamentos relativos a fatos geradores consumados nos dez anos anteriores. Por oposição, somente as pretensões endereçadas à Fazenda Nacional ou ao Judiciário após o dia 9 de junho de 2005, data em que considerou vigentes as disposições da LC nº 118/05, é que passaram a se submeter ao prazo mais reduzido, no qual o termo *a quo* é o pagamento antecipado realizado pelo obrigado.

Confira-se, nesse sentido, trechos do voto-condutor do acórdão, da Ministra Ellen Gracie:

“Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela de seus direitos.

(...)

Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

(...)

Assim, vencida a vacatio legis de 120 dias, é válida a aplicação do prazo de cinco anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a esta data.”

Tendo sido dirimida, como dito, no âmbito de recurso extraordinário já submetido ao rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, a matéria há de ser decidida no mesmo sentido quando ventilada ao ensejo do contencioso administrativo-fiscal, a teor do artigo 62-A, Anexo II, do Regimento Interno do órgão, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, com a redação da Portaria MF nº 586/10.

No caso concreto, a restituição foi requerida pela ora recorrente no dia 03.12.1997, de tal sorte que a ela se aplica o regime jurídico anterior, no âmbito do qual o prazo decadencial para o exercício do direito à repetição do indébito é de dez anos, a contar do respectivo fato gerador (caso não tenha havido homologação expressa do auto-lançamento).

Isso significa que a pretensão é tempestiva relativamente a todos os fatos geradores do PIS objeto do pedido, razão pela qual a decadência – que o órgão julgador de Primeira Instância reconheceu relativamente ao recolhimento efetuado em dezembro de 1992 – deve ser inteiramente superada.

Resolvida a preliminar de decadência, a pretensão deve prosperar parcialmente, no mérito.

Realmente, enquanto produziram efeito, os Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88 compeliavam as pessoas jurídicas de direito privado à contribuição ao PIS calculada sobre a respectiva receita operacional bruta, à alíquota de 0,65%. Com a invalidação dos diplomas, inicialmente com o julgamento, no STF, do recurso extraordinário nº 148.754 e, depois, com a edição da Resolução nº 49/95, do Senado Federal, a exigência do tributo no período voltou a ter fundamento legal nas LCs nºs 7/70 e 17/73, o que perdurou até a produção de efeitos da MP nº 1.212, em fevereiro de 1996.

Na vigência da LC nº 7/70, a contribuição para o PIS era apurada tomando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior, sem a aplicação da correção monetária. É o que está consolidado sob a Súmula nº 15 do CARF, do seguinte teor: “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”.

Diante do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso, para, em relação aos fatos geradores ocorridos no período de 30 de novembro de 1992 a 30 de setembro de 1995, reconhecer o direito à restituição do crédito correspondente à diferença entre os valores efetivamente recolhidos (conforme DARFs acostados às fls. 3/34) e aqueles que seriam devidos nos termos da Lei Complementar nº 7/70, tomando como base de cálculo o valor nominal do faturamento do sexto mês anterior. Este o limite do crédito passível de utilização para fins de compensação.

Processo nº 10880.034006/97-45
Acórdão n.º **3403-002.786**

S3-C4T3
Fl. 7

Note-se que este Colegiado está reconhecendo a existência do direito, ficando a apuração da liquidez dos valores ao encargo da autoridade administrativa responsável pela execução do julgado.

O valor do indébito assim determinado deve ser corrigido monetariamente até a data em que houve sua restituição ou o seu aproveitamento na compensação, sendo que em relação ao período até 31/12/1995 deve ser aplicada a tabela anexa à Norma de Execução Conjunta SRF/Cosit/Cosar nº 08, de 27/06/97. A partir de 01/01/96, passam a incidir exclusivamente os juros equivalentes à taxa Selic, acumulada mensalmente, até o mês anterior em que ocorrer a restituição ou a compensação, acrescida de 1% relativamente ao mês da ocorrência da restituição ou compensação, por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Tranchesi Ortiz